(١) (١)

قوله تعالى [illegible] غاية الآيات [illegible] مسعود [illegible]

[illegible] سليمان بن داود عليه السلام [illegible] قتل الهود [illegible]

[illegible] وقد ارسل [illegible] يونس بطن الحوت [illegible] الثالث عشر [illegible]

[illegible] خسف الله [illegible] النصارى [illegible] اليهود [illegible]

فرعون [illegible] الربوبية [illegible] رسول الله [illegible] على [illegible] والخامس [illegible]

[illegible] وطرح ابراهيم الخليل في النار [illegible] الله تعالى [illegible]

[illegible] رسول الله [illegible] العظيم [illegible]

[illegible] العشرون من صفر [illegible] ربيع الاول [illegible] العشرون [illegible]

[illegible] شعبان والعشرون [illegible] شوال [illegible]

[illegible]

[illegible] ربيع الاول [illegible] رمضان [illegible] الموقف [illegible]

[illegible] رمضان [illegible] شعبان [illegible] شوال [illegible]

[illegible] رمضان [illegible] الموقف [illegible]

قالوا [illegible]

[illegible] الصادق [illegible] ان الادلة [illegible]

[illegible] فان الاول [illegible]

[illegible] العصيان [illegible]

[illegible] الاسلام [illegible]

[illegible] الكتب [illegible] العلي [illegible]

[illegible]

[illegible] الله صالح [illegible]

[illegible] حلو [illegible]

[illegible]

[illegible] الصدق [illegible]

[illegible] الوجد [illegible]

[illegible] الصدق [illegible]

[illegible]

اذا رأيت [illegible]

اذا ازف السباع [illegible]

[illegible]

دعاء مبارك مستجاب

اللهم [illegible]

[illegible]

اذا رأيت [illegible]

اذا ازف السباع [illegible]

[illegible]

[illegible]

بشجر البغرج [illegible] العقارب في المواضع

[illegible] الحمرة [illegible]

[illegible]

اذا استحق الغضب [illegible]

[illegible]

يا ذا الذي [illegible]

[illegible]

---

[illegible] صباحا [illegible] اذا [illegible] بالواحد [illegible]

[illegible]

[illegible] دواء القلب خمسة قراءة القرآن [illegible] البطن من الطعام وقيام الليل [illegible] والتضرع عند السحر ومجالسة الصالحين [illegible]

[illegible]

(٣١)

يا ذا الذي [illegible]

[illegible]

قال الشافعي زوج العجوز بنته [illegible] لا بد ان [illegible]

[illegible]

رفعت قصة الى الملك الكامل رحمه الله [illegible]

[illegible]

يا ايها البالغ في البلاغة غاية لها في الصدق والامانة
اذ لغايص على الدر الثمين اجلبه وانت عارف امس
وبلا راسوا من برايه ولا الغني يتصف لوره اله
فيبني القيمة للجواهر يا ايها الحبر النجيب الماهر
ايا اجلد بهلا كلا بدا النجم ثم اعلاني في بيانها النجم
فاذهب الغبي عليه الثمن كما بنا سبك بالحبل الزمن
لتشمد القريحة النجيبة في جلب كل درة عجيبة
وكتب المنصف بالحقيقة في حقه انا نبسه الكريقة
بذكر من فضلك ما يوافق اذ ليس في قريش من منافق
ملتمسا منك الدعاء الصالح في كل ما يرجى من المصالح
وعهد الله على جوارك يا ايها الحبر الرضا المشارك
معترفا بالعجز في الغرام بالحوق بقوم من بايليم
واصفح عن الذنب وخذ بالعذر فمن ومن يحوي لذاك الفخر
ولا تقفي بنية المعاذر واحذر فان الطبع شي سارق
يا كثر ان بربر لا يتعب في ايها ارض بها يتعب
هذه وما قصدت في الكلام غير قليل منه للسلام
فان شرعت لذكرك الفواتي تعدو ولبس ذاك من فوايج
ولو تبعتها بفكر الفاتر املا من املايها الدفاتر
لكنها تعاز بمطلا ولا والبدر زيد فيل فيه اولا
انتهى
باجد الشعر شعري اذ به زيني كانه جوهر يغتر عن صدف
وفي باطنه نبل يخترها انه مركب في صفحه الرمي للهدف
وفي الحلاوة نهر النحل مختمر بالزبد والسكر ردها على ردف
... النسيج الحلي اذ سترت به الغايات الا انه الرتزر الري

كتاب تحرير الأحكام على تحفة الحكام تأليف سيدنا
ومولانا اقل عبيد الله واحوجهم الى مغفرته ورضوانه
محمد بن عبد القادر السجوري المالكي عفا الله عنه
ورضي عنه ونفعنا بركاته في الدنيا والاخرة
وصلى الله على سيدنا محمد وآله
وصحبه وسلم تسليما
كثيرا دايما
ابدا

٤٤٤٧٨ عدد ١٧٩٢

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده اشتمل هذا الكتاب المبارك
على تسعة ابواب انا اذكر كل باب وما اشتمل عليه من الفصول ليسهل الكشف
للناظر فيهما عن مطالب الطلب منها الباب الاول في القضا وبين اسمه
وما يناسبه من تبين حكمه الباب الثاني في معرفة اركان القضا وفيه فصول
الاول في رفع المدعي عليه وما يلحق به الثاني في مسايل من القضا الثالث في المقال
والجواب الرابع في الآجال الخامس في الاعذار السادس في خطاب القضاة وما يتعلق
به الباب الثالث في الشهود وانواع الشهادات وما يتعلق به وفيه فصول الاول
في الشهادة الثاني في انواع الشهادة الثالث في الشهادة في البينات الرابع في
الشهادة مع اليمين الخامس في غلط الزمان والمكان السادس في التي ليس
عليها عمل السابع في معرفة مسايل من الشهادة وفيه تعارض البينات الباب
الرابع في اليمين وما يتعلق به الخامس في الرهن وفيه فصل في اختلاف
المتراهنين السادس في الضمان وفيه فصول في اختلاف المتداعيين الباب
السابع في الوكالة وفيه فصل في اختلاف الوكيل والموكل الباب
الثامن في الصلح وما يتعلق به الباب التاسع في النكاح وما يتعلق به
وفيه فصول الفصل الاول في الاوليا وما يترتب على الولاية الثاني فيمن لا تجوز الاجابة
الثالث في النكاح الفاسد وما يتعلق به الرابع في مسايل من النكاح منها الحكم
والشورة وتحمل الصداق وتحلة الزوج وما يتعلق بذلك الخامس في تداعي
الزوجين وما يلحق به السادس في الاختلاف وفي النفقة السابع في الاختلاف

فيما يهدي به الزوج ثم يبيع الطلاق الثامن في الاختلاف في الشورة الموروثة
بنت البنا التاسع في الاختلاف في متاع البيت العاشر في اثبات الضرر وما
تعلق به الحادي عشر في الرضاع الثاني عشر في عيوب الزوجين الثالث عشر
في الايلاء والظهار الرابع عشر في اللعان الباب العاشر في الطلاق
والرجعة وفيه فصول الاول في الخلع الثاني في صريح الطلاق وكنايته الثالث
في حكم الحلف باليمين اللازمة الرابع في التداعي في الطلاق الخامس في التداعي في
الطلاق الرجعي السادس في الرجعة السابع في فسخ النكاح الفاسد الباب الحادي عشر
في النفقات وما يتعلق بها وفيه فصول الاول فيما يجب للمطلقات وغيرهن
من النفقة والسكنى الثاني في التداعي في النفقة الثالث في الطلاق بالاعسار
الرابع في احكام المفقود الخامس في الحضانة الباب الثاني عشر في البيوع
واقسامها وما شاكلها وفيه فصول الاول في بيع الاصول الثاني في بيع العروض
من الثياب والسلع الثالث في بيع الطعام بالطعام الرابع في بيع النقدين
الخامس في بيع الثمار السادس في الجائحة في ذلك السابع الرقيق الثامن في بيع
كلاب الماشية التاسع في بيع الدين بالدين العاشر الحوالة الحادي عشر في بيع
الخيار والثنيا الثاني عشر في بيع الفضولي الثالث عشر في بيع المضغوط
الرابع عشر في مسائل من احكام البيع بيع الاب عن ابنه المحجور والوصي والحاضن
عن المهمل وشراء المريض وبيعه وبيع القاضي الخامس عشر العقود الجائزة من الاصم
والاعمى والممتنعة السادس عشر في اختلاف المتبايعين السابع عشر في البيع
على الغائب الثامن عشر في العيوب التاسع عشر في الغبن العشرين في الشفعة
الحادي والعشرين في القسمة الثاني والعشرون المعاوضة في عقد البيع الثالث
والعشرون في الاقالة الرابع والعشرون في التولية والتصيير الخامس والعشرون
في السلم الباب الثالث عشر في الكراء وما يتصل به وفيه فصول الاول في كراء
الارض والجائحة فيه الثاني في احكام من الكراء منها اذا مات المكتري والممنوع من الرد
وغيره الثالث في اختلاف المكري والمكتري الرابع في كراء الرواحل الخامس في الاجارة
السادس في الجعل الباب الرابع عشر في ذكر المساقاة وفيه فصول الاول
في الاغتراس الثاني في المزارعة الثالث في الشركة الرابع في القراض الباب
الخامس عشر في الحبس والهبات وما يتصل بذلك وفيه فصول الاول في الصدقة



والعمرى وما يتعلق بها الثاني في الاعتصار الثالث في العمرى وما يتعلق بها الرابع
في الارفاق الخامس في حكم الحوز السادس في الاستحقاق السابع في العارية
والوديعة والامناء الثامن في القرض الباب السادس عشر في العتق
وما يتعلق به الباب السابع عشر في ذكر الرشد والاوصياء والحجر والوصية
والاقرار بالدين والفلس وفيه فصول الاول في الوصية وما جرى مجراها الثاني
في حكم المديان الثالث في الاقرار الرابع في الفلس الباب الثامن عشر
في الضرر وسائر الجنايات وفيه فصول الاول سقط القيام بالضرر
الثاني في ذكر الغصب والتعدي في الاغتصاب للحرة الثالث في دعوى السرقة
الرابع في احكام الدماء الخامس في الجراحات الباب التاسع عشر
في التوارث وفيه فصول الاول في عدد الوارثين الثاني في ذكر احوال من الميراث
الثالث في ذكر حالات وجوب الميراث الرابع في ذكر اهل الفروض
واصولها الخامس في ذكر حجب الاسقاط السادس في ذكر حجب النقل الى فرض
السابع في ذكر حجب النقل من الفرض اليه الثامن في ذكر موانع التوارث
فقد اشتملت على تسعة عشر بابا ومائة فصل فها انا احرر احكامه
وافتح معانيه واكمل ما نقص من القيود في تبيين معانيه وسميته تحرير
الاحكام على تحفة الحكام وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم

| | |
|---|---|
| قلبي وخطي ضعيف لا تعايرني | بالله وادع لنا يا ناظرا فيه |
| اني رأيت حديثا مسندا خبرا | من عاب شخصا تلحقه عاقبته |
| اني رغبت الى هذا الكتاب وقد | كتبته بيدي يا ناظرا ما فيه |
| من الفضائل والعلم الشريف به | شرح ابن عاصم يسمى في معانيه |
| فلا تلمني بضعف الخط وادع لنا | اني مقر بذنبي والخطا فيه |
| لعل دعوة شخص صالح ورع | لنا بعفو كل الناظرين فيه |
| يا رب جمعا طلبنا منك تعفو | انت العليم بما تخفي معانيه |
| ثم الصلاة على المختار سيدنا | كل الصلاة عليه دواما فيه |
| والتابعين كذا تعم الانبيا العالم | وكل من نشا فيها بعلم المعارف فيه |
| فصلوا بالآلي وصحبه | نعم الامام امام الدين ناديه |

قيل وجد بخط الامام المكودي رحمه الله من نظمه قال اموت ويبقى كلما قد كتبته فياليت من
يقرا كتابي دعا ليا لعل الاهي ان يمن بلطفه ويرحم تقصيري وسوء فعاليا امين

وكذا اذا ... لا احد سبب ... تعامل ...
قالوا ... الاعمدا ... لما دابكم بانهم محلوقين لزمان عن زمانكم وزال الصفا اذا خبث الزمان كسد
وحدث ونقصت الزهد ...

بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم

نحمدك اللهم يا من اعز من شرح صدره للرضا بالقضاء واحكامه ومتعه بشهوده فافهم سر نقضه
وابرامه ونفذ انوار معارفه باسرار تعالى كلامه فارشده في السبل الواضحة لاقتباس انوار
الفئة الناجية من ضلال الجهل وظلامه احمده واشكره على مزيد افضاله واشهد ان لا اله الا الله وحده
لا شريك له ولا شبيه لا يحيط الواصفون بكنه مرامه واشهد ان محمدا عبده ورسوله الحكم العدل
المرسل لتبيين الحق والزامه صلى الله عليه وعلى آله واصحابه والزامه صلاة دائمة باقية بدوام الدهر
لياليه وايامه وبعد فهذه نبذة كشفت بها ما امكنني على عجز قريحتي عن وجوه معاني
ارجوزة الشيخ الامام العلامة الوزير العظيم ابي بكر ابن عاصم الاندلسي قاضي الجماعة تغمده
الله تعالى برحمته مرافع الالباس واختصرت فيها ما طول ولد في شرحها مما اهمل وان كان
ما اهمل لتكون مع ما الحقته بيانا للجاهل وبلاغا للآمل وتبصرة للعامل وحفظا للحاكم وتذكرة للمالك
مع ذكر ما يناسب مما اجرى في مختصر الامام الجليل ابي عمرو عثمان ابن الحاجب في بعض المسائل
واذكر ما اشهره الامام الجليل ابو اسحاق خليل في مختصره ما في استنبهد او ما في بنيتها على مشهور
المذهب ان مشى الناظم على خلافه او تتميم الفايدة فروعا في ذلك الباب اهمل الناظم ذكرها لا استغني
عنها مع مزجه بما يوضح معناه واذكر فروعا مما نقلها ابن فرحون في تبصرته معزوة لائمتها
لمناسبتها لما يذكر او ما ذكره ولم ينسبه لقائل ليعتمد عليه مع ما الحقته بها المعتمدون ومن نفع
غيم الشك عن انوار معانيها فتصير علما يهتدي به المسترشدون فالحمد لله زال الشك وانفتح
للطالبين طريق الحق والرشد حتى بدت تتهادى وهو مشتهرة في الفضل لمريد قد ركب اليوم مراحه
بعد ذرا وما ازرى به صدق وكيف يزرى وقد اوضحت معتمدي والله اسال ان يخلص
النية في ذلك وان يرشدنا بجوده الى اشرف المسالك قال الشيخ رحمه الله تعالى
الحمد اي الثنا بالجميل على قصد التعظيم وال للاستغراق او للجنس لله علم على الذات الواجب الوجود
الذي يقضي بالحق وهو خير الفاصلين ولا يقضى عليه شيء اذ لا يجب عليه شيء فيقضى عليه به وهو
القاهر فوق عباده وهو اللطيف الخبير جل عظم شانا تمييز محول من الفاعل والشان الامر
وعلا شانه على شوون عباده الذي هو قاض فيهم بحكمه وقد علمت ما في ذلك من براعة الاستهلال
ثم الصلاة وهي الدعاء بالرحمة بدوام الامد اي صلاة دائمة مدة دوام الامد اي دوام الدوام على
الرسول وهو انسان اوحي اليه بشرع وامر بتبليغه وان لم يكن له كتاب او نسخ لبعض شريعة
من قبله على المشهور من القولين المصطفى اسم مفعول مشتق من الصفوة محمد اسم مفعول مضعف
من الحمد لانه المحمود في السماء وفي الارض وشق له من اسمه ليجله فذو العرش محمود وهذا
محمد واله هم بنوا هاشم والمطلب وقيل كل مومن والفئة المتبعة له وهم اصحابه
وتابعيهم في كل ما قد سنه اي جعله طريقا يتبرك به فيها امرا او فعلا ليس من خصوصياته
امر بالتاسي به فيه وشرعه اي جعله طريقا متبعة موصلة الى النجاة من عطف العام على
الخاص اذ ما شرعه يعم ما اوجبه وما سنه ومن ذلك صلوا كما رايتموني اصلي وبعد
اي بعد الحمد والصلاة فالقصد بهذا الرجز جواب شرط مقدر اي مهما يكن من شيء بعد الحمد
والصلاة فالقصد بهذا الرجز تقريب الاحكام اي تبيينها بقول موجز للايجاز ما قل لفظه

ولكن معناه

ولكن معناه آثرت فيه الميل للتبيين اي لتبيين ما اشكل وتفصيل ما اجمل وصنته اي منعته
جهدي والجهد قوة الاستطاعة عن التضمين وهو ان يفتقر البيت الاول الى تمام معناه الى
البيت الثاني وجئت في هذا الرجز في بعض من المسائل بالخلف اي بذكر الخلاف وان كان بنافي في
الاختصار الذي التزمه رعيا مفعول لاجله اي رعاية له لاشتهار القائل به وشهرته في الاغلب
يدل على اعتبار مستنده فيما قاله اذ ليس كل خلاف يراعى وانما يراعى ما قوي دليله عند
المجتهد ولم يبلغ قوة دليل على نفسه تماما الغي وهو ان يعطى كلا من الدليلين حكمه فيجتهد
ابتدا الراجح لمقتضى الرجحان في غلبة ظنه فاذا وقع عقد او عبادة على مقتضى الدليل الاخر لم يفسخ
العقد ولم يبطل العبادة لوقوع ذلك على موافقة دليل له في النفس اعتبار فهذا معنى
اعطا كل من الدليلين حكمه ودليل مراعاة الخلاف من حيث هو قوله عليه السلام
الولد للفراش وللعاهر الحجر ثم قال بعد ذلك لما حكم ان الولد للفراش واقتضى
الحكم انه اخ لسودة من ابيها احتجبي منه يا سودة مراعاة للشبه وهو من الاستحسان
الذي قال مالك انه تسعة اعشار العلم وهو من محاسن مذهبه فضمنه المفيد مفيد الحكام
لابن هشام والمقرب والقصد والمنتخب شرع الناظم يذكر مواد هذا الرجز وهي
الكتب التي اختصر منها المسائل التي نظمها في ضمنه نظمته اي نظم هذا الرجز تذكرة
مفعول لاجله بتذكرة له ولمن بعده وحين تم بما به البلوى تعم قد المراي وحين تم في
حال الملامة بما تعم به البلوى من الاشيا المهمة الذي الم بها هذا المختصر وبحسن تمامه
سميته بتحفة الحكام في نكت العقود والاحكام وذلك الاشارة الى نظمه وتمامه وتسميته
يمن ابتليت بالقضا ابتلا محنة او محنة بحسب ما يتحد حسن النية وقبح السريرة مما يترتب
على ذلك من الثواب لحسنها والعقاب لقبحها اذ الابتلا قد يكون في النعم واما الامتنان
اذ ما ابتلاه ربه فاكرمه ونعمه بعد شباب مرعي والنقص واني اسال اي اطلب من
رب قضاه اي بالقضا على الرفق منه في القضا اي اللطف فيما قضى به علي من القضا
اي المقضي به منه تعالى والحمد منصوب معطوف على الرفق اي واسال الحمد اي حمد
ما احمد من اعانه والتوفيق وهو خلق القدرة الطاعة للعبد ان اكون مفعول لاجله اي
لاجل ان اكون من امة بالحق يعدلون اشارة الى قوله تعالى وممن خلقنا امة
يهدون بالحق وبه يعدلون وفي الحديث لا حسد الا في اثنين رجل اتاه الله
مالا فسلطه على هلكته في الحق ورجل اتاه الله الحكمة فهو يقضي بها ويعلمها وفي
الحديث المقسطون على منابر من نور يوم القيامة عن يمين الرحمن وكلتا يديه
يمين وعن ابن مسعود لان اقضي يوما احب الي من عبادة سبعين عاما قال
تعالى وان حكمت فاحكم بينهم بالقسط ان الله يحب المقسطين وقد ولى
رسول الله صلى الله عليه وسلم عليا ومعاذا ابن جبل القضا ونهى عنه رجلا طلبه
منه وما ذلك الا لاتهام اهليتهما ومعرفتهما به فهما في امان من غوائله بخلاف
الطالب له حتى اري من مفرد الثلاثة تشير الى ما رواه النسائي عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم القضاة ثلاثة اثنان في النار وواحد في الجنة رجل عرف الحق

فقضى به فهو في الجنة ورجل عرف الحق فلم يقض به وجار في الحكم فهو في النار ورجل لم
يعرف الحق فقضى للناس على جهل فهو في النار فاذا قضى على اجتهاد ونظر فهو في
الجنة فالقضا حينئذ محمود ممدوح ومذموم مرغبا فيه وردم التخويف منه والنهي عن طلبه
وان من طلب الامارة وكل اليها فللتنبيه على مكايد الشيطان فيه واما قوله صلى الله عليه وسلم
من ولي القضا فقد ذبح بغير سكين فقد اورده بعضهم في معرض التحذير منه
اما في قضاة الجور فمسلم واما في قضاة العدل فهو وارد مورد الترحم وذلك
بما يبتلى به القاضي العدل من الصبر على مخالفة الاقارب والاباعد في خصوماتهم
لانه لم تاخذه في الله تعالى لومة لائم من مراعاة الحق وكلمات العدل
وعداوة المحكوم عليهم بما لا يستشعر به فكان ذبيح الحق واما من ولي من قضاة
الجور والرشا فهو مذبوح الباطل مفتون الباطل وبالجملة فما تقدم من الوعيد
فهو في حق من قضى بجور او على جهل لا باجتهاد ونظر وعليه قوله تعالى
واما القاسطون فكانوا لجهنم حطبا فاين مقام المحبة للمقسطين من وقود
النار بالقاسطين وهو يختلف باختلاف المقاصد فيكون واجبا لمن تعين
عليه طلبا وقبولا ومندوبا لمن يريد اشهار علمه للجاهل ومكروها لتحصيل الجاه
والنصر على الاعدا ومباحا ان سلم من ذلك ولم يحتج لاشتهار وحراما ان كان
لطلب دنيا يشير الى قوله تعالى والذين هم لاماناتهم وجنة الفردوس لي ولكم
وعهدهم راعون ۞ والذين هم على صلواتهم يحافظون ۞ اولئك هم الوارثون
الذين يرثون الفردوس هم فيها خالدون ۞ ولاشك ان رعي الامانات وحفظ
العهود هو حكمة القضا التي هي ادا الحقوق ورفع المظالم ورد النوايب وقمع
الظالم ونصر المظلوم وقطع الخصومات والامر بالمعروف والنهي عن المنكر وقد ورد
ان لكل كافر له مقعدا في النار ومقعدا في الجنة فاذا وجبت له النار والخلود بها لموته
على كفره ورث المسلم مقعده في الجنة وعليه قوله تعالى وتلك الجنة التي اورثتموها
بما كنتم تعملون ۞

## باب في ذكر القضا

فلنبدا اولا بالتكلم على ما قيل
في رسمه برسالة مولانا امير المومنين عمر بن الخطاب الى ابي موسى الاشعري
تبركا ولاشتماله على مهمات القضا هي بسم الله الرحمن الرحيم من عمر بن الخطاب الى ابي
موسى الاشعري سلام عليك فاني احمد الله الذي لا اله الا هو اما بعد فان
القضا فريضة محكمة وسنة متبعة فافهم ما ادلي اليك وانفذ اذا تبين لك
فانه لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له اس بين الناس في وجهك ومجلسك وعدلك حتى
لا ييأس الضعيف من عدلك ولا يطمع الشريف في حيفك والبينة على المدعي واليمين
على من انكر والصلح جائز بين المسلمين الا صلحا احل حراما او حرم حلالا لا يمنعك
قضا قضيته بالامس ثم راجعت فيه نفسك وهديت لرشدك ان ترجع الى الحق
ومراجعة الحق خير من التمادي في الباطل والفهم الفهم فيما يختلج في صدرك مما لم يبلغك في الكتاب
والسنة اعرف الامثال والاشباه وقس الامور عند ذلك واعمد الى احبها الى الله

تعالى



تعالى واشبهها بالحق فيما ترى اجعل للمدعي حقا غايبا او بينة غايبة اجلا ينتهي اليه
فان احضر بينته اخذ بحقه والا وجهت عليه القضا فان ذلك اجلى للعمى وابلغ في العذر
والمسلمون عدول بعضهم على بعض الا مجلودا في حد او مجربا عليه شهادة زور او ظنينا
في ولا او نسب فان الله تعالى تولى منكم السراير ودرا عنكم بالبينات والايمان
واياك والقلق والضجر والتاذي بالناس والتنكر للخصوم عند الخصومات في مواطن
الحق التي توجب الاجر فان من يصلح ما بينه وبين الله تعالى ولو على نفسه يكفه
الله ما بينه وبين الناس ومن تزين للناس بغير ما يعلم الله منه شانه الله فما ظنك بثواب
الله في عاجل رزقه وخزاين رحمته انتهت وقد رجع عمر عن قوله والمومنون
عدول بعضهم على بعض الى قوله والله لا يوسر في الاسلام بغير العدول على ما ياتي
بيانه وبالجملة فالقضا الموعود بذكر رسمه هو كما قال ابن راشد الاخبار عن حكم
شرعي على سبيل الالزام فاخرج الفتوى ابن عرفة القضا صفة حكمية توجب
لموصوفها نفوذ حكمه الشرعي ولو بتعديل او تجريح لا في عموم مصالح المسلمين انتهى
فليس له على تقدير عدم نظره في عموم المصالح قسمة الغنايم وتفريق بيت المال
على المصالح واقامة الحدود وترتيب الجيوش وقتال البغاة وتوزيع الاقطاعات
واقطاع المعادن الا باذن امام الوقت الخاص قال ابن قيم الجوزية النظر في
عموم الولاية وخصوصها الى العرف في كل زمن وفي كل بلد ودليله قلما قضا
عليه الموت اي الزمناه بقضا الحق وهو حصر للاصلين ۞ والحكم لغة القضا
وهو المنع لانه يمنع الظالم من ظلمه وذكر ما يتعلق به من الاحكام على ما سياتي بيانه
مما نص عليه ابن فرحون في تبصرته مختصرا او مما يتعلق به من الاحكام تبيين ما يفتقر
الى حكم الحاكم وما لا يفتقر فالاول فلس من احاط الدين بماله وبيع من اعتقه المديان
والحدود كلها واذا هرب الجمال وكان الزمان مما تتعين ولم يفت المقصود فيفسخه الحاكم
ان كان في الصبر مضرة بخلاف غيره نص عليه ابن بشير واذا حلف ليضربن
عبده ضربا مبرحا يعتقه عليه بتحقق كونه مبرحا وهل السيد عاص به فيعتق عليه
لان الحلف على المعصية يوجب تعجيل العتق والا فلا ومن اعتق نصف عبده فانه لا يعتق
عليه بقيته الا بالحكم لتعارض حق الله في العتق والسيد في الملك وحق العبد في تخليص
جسده وكذا تعجيز المكاتب اذا كان له مال ظاهر لا يكون الا بالحكم ولو رضي هو وسيده
بالتعجيز وكذلك الحجر المطلق على الفاسدين والمفقودين وكذلك قسمة الغنايم وان
كانت معلومة المقادير اذا كان له ذلك وكذلك سائر الاستحقاقات وكذلك جباية
الجزية واخذ الخراج من اراضي العنوة والتعزيرات واستيفا القصاص ونحو ذلك
ان كان تعلق له فيه ولاية او خبرة عرف بذلك وما لا يفتقر الى حكم الحاكم كتحريم المحرمات
المتفق عليها والمختلف فيها كتحريم السباع ووفا الديون ورد الودايع والمغصوب واحكام
العبادات وما اختلف فيه هل يحتاج الى حكم حاكم كعتق القريب اذا ملكه الحر المسلم والمشهور
عدم افتقاره للحكم وكذلك العتق بالمثلة قال مالك لا يعتق الا بالحكم ووافق اشهب

لا يفتقر وفسخ البيع عند تخالف المتبايعين فيه الخلاف وفرقة المتلاعنين والمشهور
عدم الافتقار وتزويج الحاضنة هل يسقط حقها بالدخول او بالحكم عند اخذ الولد
قولان واذا قال ان حضنت فانت طالق فهل الحكم ان الحنث بالحكم او بالنطق قولان
واختار اللخمي الحكم والسلم المختلف في فساده فان قلنا نفتقر الى حكم الحاكم في فساده فهو
قبله كالصحيح وما يدخل فيه الحكم استقلالا كجميع وجوه الملك والنكاح وتوابعه وساير
المعاملات في جميع ابوابها وكذا الجهاد في اكثر مسايله والايمان والنذور والذبايح
من جهة التقصير المقتضي للتحريم والاطعمة يدخلها الحكم من جهة وجوب القصاص
على من ترك المواساة بها واذا اخذها الجايع قهرا فبوجوب القيمة واما الصيد فيدخله
استقلالا كالحكم للاول او للثاني على ما تقتضيه الحال الموجب تنبيه قال
القرافي في الصور المجمع عليها كثبوت القيمة في المتلفات والقتل في القصاص فاحكام
هذه الصور جميعها متقررة في اصل الشريعة اجماعا فوظيفة الحكام فيها التنفيذ فالحاكم
فيه والمفتي فيه سوا وليس ها هنا حكم استنافه صاحب الشرع فيه الحاكم بل هي احكام تتبع
اسبابها ثم حاكم ام لا نعم الذي على الحاكم التنفيذ مع انه غير مختص به فلو دفع المتلف القيمة
والمدين الدين وسلم البايع المبيع استغنى عن تنفيذه من حاكم او غيره وانما نفتقر الى الحاكم
في الصور المجمع عليها اذا كانت تفتقر الى نظر واجتهاد كفسخ الانكحة وكالحدود والتعازير
مع ان التعازير تفتقر الى التعزير وتقدير التعزير بقدر الجناية والجاني والمجني عليه
واما متى عريت الاحكام المجمع عليها عن ذلك لم تحتج الى تنفيذ الحاكم وله تنفيذها واما
انشا حكم فلا سبيل اليه في جميعها وحقيقة الحكم انشا الزام اذا الخلاف في مسايل
الاجتهاد المتقارب فيما يقع فيه النزاع لمصالح الدنيا فاخرج الفتوى لانها مجرد اخبار
عن الحكم ولا عبرة بحكم على خلاف نص لا مجال فيه اذ الاجماع والقياس فهو لا يرفع الخلاف
كما سياتي فلا بد من اعتبار تقارب المدارك في اعتبار الحكم ايضا فلا عبرة بالخلاف في ضعف
مدركه كخلاف عطا في اباحة الجواري وقوله في التنازع لمصالح الدنيا احترازا
من مصالح الاخرة فالعبادات لا تدخلها الحكم استقلالا فالالزام كالو حكم بلزوم الصداق
ونحوه فالحكم بالالزام هو الحكم واما الالزام الحسي كالترسيم والحبس فليس بحكم لان الحاكم
قد يعجز عنه او قد يطلق على الاباحة وعدم الحجر حكما فاما الطلق كما اذا حكم ان ارض
العنوة طلق فانها تبقى مباحة وكذلك الصيد والنحل والحمام البري على تفصيل فيه من
التفرقة بين حمام الابراج وغيرها اذا اخبر فحكم الحاكم بزوال ملك الحائز الاول وصارت
ملكا للحائز الثاني يجوزه وان لزم من ذلك الالزام بالملك وعدم الاختصاص فالكلام
في الحقايق انما تكون في المرتبة الاولى لا في ما بعدها مما يلزم عنها انتهى وهو ان الحاكم
من حيث هو حاكم ليس له الا الانشا واما قوة التنفيذ فامر زايد على كونه حاكما فقد
يفوض اليه التنفيذ وقد لا يندرج في ولايته ويزيد في كل الامور السابق ذكرها
وهي عموم المصالح الذي يختص بها امام الوقت فلم يحجر عرف كما تقدم انتهى لكن قد
قال الناظم في تعريف القاضي الماخوذ من السياق المشتق من قضا هو منفذ فمنفذ





خبر لمبتدا محذوف تبع في ذلك رحمه الله ابن عرفة اي من وجبت له صفة التنفيذ في الجملة وان
تعذر صدور رايتها بالفعل لعارض من نحو وحوه ويلزم منه الاخبار بحكم شرعي لا على
سبيل الفتوى فيجتمعان في ملزم نفذ حكمه ويفترقان في ملزم لم ينفذ ومنفذ لم يلزم
وانما عدل الناظم عن قوله الزام الى قوله منفذ لان حقيقة الالزام لا تتحقق الا
بالتنفيذ والا فلا فرق بينه وبين الافتا الا ان القضا كما قال القرافي معتمده الحجاج والفتيا
معتمدها الادلة وتصرف الامامة معتمده المصلحة الراجحة الحاصلة في حق الامة وانعقد الاجماع
اي ما حكم به في مسايل الاجتهاد يجب اتباعه ويحرم نقضه فقال القرافي ان ذلك نشا عن
الحكم بان الله استناب الحكام في خصوصيات الصور ومسايل الخلاف ما اذا حكم كان
نصا من الله تعالى على لسان نايبه وخليفته نبيه في خصوص تلك الواقعة فيخرج عن مذهب
المخالف في نوع تلك المسلة لان دليله عام وهذا النص خاص ببعض افراده فتعارض
الدليلان حكم الحاكم وما اعتقده المخالف في عموم النوع الخاص يجمع مقدم على العام فتصير
عليها على مقتضى القواعد الاصولية وبالجملة فالتنفيذ الزام قد يكون بالقول مطابقة وقد
يكون بما يستلزم الحكم فيوخذ من طريق اللزوم وان عرى عن ذكر الحكم البتة وعلى ذلك
فروع ذكرها ابن فرحون في تبصرته منها اذا حكم بصحة بيع العبد الذي اعتقه
من احاط الدين بماله فالحكم بالصحة مطابقة ويدل باللزوم على الحكم بابطال العتق وبيع
الحاكم كذلك وكذلك اذا زوج امراة تزوجت تزويجا فاسدا ولم تفت مع علمه بذلك
استلزم فعله فسخ النكاح الفاسد وبيع ملك المديان لحق الغرما لان نقل الاملاك
وفسخ العقود حكم ولو لم يصرح به واعلم ان حكم القاضي لا يتعلق بالكليات
اذا كان حكمه في مسلة اجتهادية لا نص فيها فانما يكون حكمه في جزيية منها تقتضي نفوذ
حكمه في جزيياتها وعليه قول خليل ولم يتعد لمماثل كالحكم بفسخ نكاح من رضعت
كبيرا تزوجها فاذا رفعت اليه ثانيا فالاجتهاد بالحكم ما يوديه اليه اجتهاده ثانيا
من عدم تحريمها فله ان يقرها عليه ولا يكون حكمه بالفسخ اولا يتعدى الى المرفوع
ثانيا وقد لا يستلزم فعله نفوذ حكمه كسماع الدعوى والجواب وسماع الشهود وتزويج
يتيمة تحت حجره او بيع سلع لها فلغيره النظر في فسخه لاختلال بعض شروطه ولذلك
تولية العقود كالبيع والشرا في اموال الايتام وعقد الاجارة على املاك المحجور عليه
فهذه التصرفات ليست بنفسها حكما الا ان تكون هذه التصرفات منع فقهه في صحة
عنده على ابطال تصرفات متقدمة كما اذا زوج امراة تزوجت تزويجا فاسدا كما تقدم
ولا بد من العلم بما في جميع الصور حتى يكون تصرفه حينيذ حكما والا فليس بحكم وكذلك
اثبات الصفات في الذوات لا يكون حكما نافذا كالعدالة والجرح واهلية الامامة
والحضانة والوصية ونحو ذلك ولغيره النظر فيقبل ما جرحه وبالعكس وكذلك ثبوت
اسباب المطالبات كثبوت قيمة المتلف في المتلفات والديون ونفقات
الاقارب والزوجات ولفرق المثل في منافع الاعيان فان اثباته لجميع ذلك
ليست حكما ولغيره تغيير ذلك على ما يراه وكذلك ثبوت الحلف واقامة البينات

والاقرارات فلغيره التغيير بما يري فيهما من الخلل وكذلك اسباب الاحكام
كالزوال ورؤية الهلال فيما تترتب عليه من فطر او صوم او نسك
نحو كاثبات البينات ولا يعتقد المالكي اذا اثبت الشافعي الهلال بعدل
فاندلس حكما بل هو اثبات سبب لمن يكون عنده سببا وليس عند المالكي
بسبب وكذلك الافتا في سائر الابواب فلغيره الافتا بخلاف ما
افتى وكذلك تنفيذات الاحكام من غيره لا تكون حكما بصحتها اذ قد
يثبت عنده الفاسد ليترتب عليه مقتضاه من عزل الحاكم او تاديبه
انتهى مختصرا ويوخذ من قول الناظم منفذ بالشرع للاحكام علمه بما
يلزمه وتنفيذه الا ترى انهم اشترطوا في مستخلف القاضي علمه بما استخلف فيه فنايب
الامام اولى وكما يوخذ من قوله بعد له نيابة عن الامام اشتراط الاجتهاد
في القاضي كما تحمل له ابن الناظم قال ان الامام يشترط فيه الاجتهاد فكذلك
نايبه لا اشتراط كون الامام قرشيا ولا كذلك نايبه وانما اهمل الناظم شرط الاجتهاد
لتعذره وعدم وجوده في زمانه كما جرى فيما بعده الا ترى الي قول مالك لا نرى
خصال القضا اجتمعت اليوم في احد فاذا اجتمعت له اي للقاضي خصلتان ولي
القضا العلم والورع فلم يشترط الاجتهاد في مثل زمانه **بالشرع** متعلق بمنفذ
**الاحكام** القابلة للتنفيذ اي التي يتعلق بها الالزام جمع حكم وهو في هذا المحل متعلق
خطاب الله تعالى الذي باعتباره سمي خطاب الله تعالى حكما قال القرافي
واعلم ان الحكم تارة يكون خبرا يحتمل الصدق والكذب وتارة يكون انشا لا يحتملهما
فالاول مثل ان يقول حكمت بكذا في الصورة الفلانية لانه يحتمل الصدق والكذب
فيحسب ما يطلع عليه من حاله والثاني مثل ان يقول اشهدوا علي بكذا او الزمت
فلانا بكذا فهذا انشا لا يحتملهما لانه انشا الطلب من المشهود ان يشهد عليه بكذا
وانما يوصف بالصحة والفساد **له نيابة عن الامام** الاعظم او السلطان وتنعقد
الولاية عن الامام بصريح كوليتك وقلدتك واستخلفتك واستنبتك وبكناية
وهي اعتمدت عليك وعولت عليك ورددت اليك وجعلت اليك واسندت
اليك وعهدت اليك ولا بد ان يقترن بالكناية ما ينفي عنها الاحتمال مثل احكم فيما
اعتمدت عليك ونحو ذلك ويكون بولاية الامام او من جعل له ذلك او لجماعة ذوي الراي
والعلم والمعرفة والعدالة لمن اكملت فيه شروط القضا حيث تعذر الامام او لم
يمكنهم مطالعته في ذلك ولا بد من ثبوتها بالمشافهة او بالاستفاضة والقراين ولا
يجوز قبول الولاية من الامير غير العادل ولا يشترط حضور لعقد الولاية والقبول
باللفظ وان تراخي او شروعه في العمل ولا بد من معرفة المولي باستحقاق
المتولي بالبنا للمفعول بالصفة التي بها التولية فان جهل لم يصح تقليده ولا من قد
ذكر ما عقد عليه الولاية ليتميز عن غيره وفي الجواهر لا يصح عقد الولاية لحاكمين معا
على ان يجتمعا ويتفقا في الحكم في كل قضية فان شرط ذلك لم يصح الولاية لاختلاف



الاغراض وتعذر الاتفاق وهو فرض كفاية ان تعدد الاكفا ببلد فان انفرد احدهم
بالصفات الواجبة والمستحبة تعين عليه وجبره الامام خليل ولزم المتعين او الخايف
فتنة ان لم يتول او ضياع الحق القبول والطلب واجبر على التولية وان بضرب
والا فله الهرب لعدم تعينها وان عين اي عينه الامام للقضا **واستحبت**
بالبنا للمفعول اي ندب **في حقه** اي القاضي **الجزالة** وهي قوة الراي **وشرطه**
اي شرط صحة التولية ابتدا ودواما **التكليف** فلا تصح ولاية الكافر والصبي والمجنون
والابله وما في معناها ولا تنفذ **والعدالة** فلا تصح ولاية الفاسق من عطف العام على
الخاص اذ من شرطها التكليف فهل ينعزل القاضي بنفس الفسق حيث قلنا بشرطيته
او حتى يعزله الامام قال المازري ظاهر المذهب على قولين واشار الى ترجيح
عدم العزل الا بعزل الامام وهو قول اصبغ وقال ابن القصار تنفسخ وهو الجاري
على حكم الاشتراط فشروط العدالة شروط في صحة الولاية وقوادحها قوادح فيها
**وان يكون** القاضي **ذكرا** فلا تصح ولاية الانثى لقوله صلى الله عليه وسلم لن يفلح قوم ولوا
امرهم امراة ولانه لا ولاية لها على نفسها فعلى غيرها اولى **حرا** فلا يصح ولاية العبد **سليم**
وبان يكون سالما وعبر بالماضي عن اسم الفاعل لوجوب تحقق السلامة فيه **من فقد**
**رويه** اي من عمى ومن فقد **سمع** ومن فقد **كلام** ابن الحاجب وصفاته اي القاضي ثلاثة
شرط واجب وموجب للعزل غير شرط ومستحب الاول ان يكون ذكرا بالغا حرا عاقلا
مسلما عدلا مجتهدا فان لم يوجد مجتهد فمقلد فيلزمه المصير الى قول مقلده وقيل
لا يلزمه وقال اصبغ العدل من الوصف الثاني وقال الباجي العالم من الثالث
الثاني السمع والبصر والكلام ولا نص في الكتابة والظاهر انها من الثالث فقد علمت
من قوله وموجب للعزل لم يجعل ذلك شرطا في الابتدا او بعضده قول
خليل ونفذ حكم اعمى واصم وابكم ووجب عزله وكلام الناظم يوهم عدم نفوذ
احكامهم لفقدان الشروط لعدم وجود الشرط **ويستحب** للقاضي **العلم**
بان يتصف به **فيه** اي في باب القضا ومعرفة ترتيب الخصوم والدعاوي والتدقيق
في معرفة المدعي من المدعى عليه عند تعارض استصحاب الاصل وشهادة العرف
وغير ذلك من اشيا حتى بها اصلاح الموثقين لا يضر الجهل بها للعالم غير القاضي
والا فالعلم شرط في الولاية ابتدا ودواما على المشهور خلافا للباجي كما سبق خليل
وحرم على الجاهل وقاصد دنيا وعليه قول مالك وعلمه المتقدم ابن الناظم عن الشيخ
في هذا البيت انه يستحب ان يكون القاضي من الاتصاف بالعلم والمشاركة في الحديث
والفقه ما يهيا له النظر في النوازل والبحث عن الدلايل والترجيح عند وقوع الخلاف
والاختلاف عند تعارض الاحوال ويستحب **الورع** فيه اي يستحب ان يكون
ورعا في باب القضا وفي غيره خليل وندب لشتهر علمه كورع غني نزيه نسيب
مستشير بلا دين وحد قلت ولو لم يعض في ذكر الحد لان القضا وصف زايد
يعتبر فيه ما سقط اعتباره في غيره فان قلت الشاهد تقبل شهادته في غير ما حد فيه

فتمتنع فيما حد فيه فهل يمتنع قضاؤه فيما حد فيه كالشاهد اذا فرض قضاؤه
في ذلك قلت ربما يقال لا يمتنع فيه لاستناد قضايه الى البينة بخلاف الشاهد
فاستناده في حكمه لغيره وقضا في الحدود تطهير لغيره واقامة الحدود وحق لله تعالى
يجب المبادرة اليه ويستحب ان يكون غير زاهد في الدنيا فقد عزل عمر رضي الله
عنه زيادا لذلك فقوله مستشير يريد اذا كان عالما بما استشار فيه
في النظر لابن عرفة لا يجوز للحاكم ان يشاور فيما يحكم فيه وهو جاهل
لا يميز الحق من الباطل لانه لا يعلم حينئذ اذا كان حكم بحق او بباطل ولا يجوز ان يحكم
بما لا يعلم انه الحق بقول من استشار عليه حتى يتبين له الحق من حيث تبين
للذي اشار اليه به لا لو تظهر له لما روي القاضي مامور بالمشاورة وان كان عالما
لو ثوق النفس بما اشار واليه دون الاستبداد بالراي ولو كان مقلدا من لا اختلاف
في الفتوى فيما ليس بمسطور بحسب ظن كل واحد منهم انه الجاري على اصول
المذهب ولا يشاور الا من استأمنه في دينه وورعه ومعرفته باحكام من مضى
فان اختلفوا نظر الى الاشبه بالحق فاخذ به قلت حقيقة المشاورة انما
تطلق على العالم بما يستشير والا فهو مستفت لا مستشير ابن الحاجب الثالث
من الصفات المستحبة ان يكون ورعا غنيا ليس بمديان بلديا معروف النسب
غير محدود حليما مستشيرا لا يبالي في الله لومة لائم سليما من بطانة السوء خليل ومنع
الراكبين معه والمصاحبين لا تقاسمهم على التجوابة فيكون ذريعة لاكل اموال الناس
وتخفيف الاعوان واتخاذ من يخبره بما يقال في سيرته وحكمه وشهوده ليستوفي ما يكون
الناس منه واحضار العلماء ان لم تعرف فتهم باحضارهم او شاورهم وشهودا لئلا يكون
حكمه بعلمه وان كان حكمه بعلمه فيما اشتمل عليه مجلس الدعوى لا بعينه وان كان غير جائز
كما سياتي ولا يشتري بمجلس قضايه كسلف وقراض وابضاع وحضور وليمة
الا النكاح وقبول هدية ولو كافا عليها الا من قريب ومن هدية من اعتادها قبل الولاية
وكراهة حكمه في مشيه او متكيا والزام يهوديا حكما بسبته وتحديثه بمجلسه بضجر ودوام
الرضا بالتحكيم للمحكم قولان وكذا الشهود لا يجوز لهم قبول الهدية من احد الخصمين ما دامت
الخصومة ولا يحكم مع ما يدهش عن الفكر ونحوه وينبغي ان يتخذ دورا او وقتا للنساء كالمفتي
والمدرس ابن فرحون وينبغي ان يتنزه عن دخول الحمام ما امكنه اذ لا يكاد يسلم
من الاطلاع على العورات لان الحمام مظنة ذلك لا سيما مع العامة قال مالك واليسير ما تكون
الحمام بصواب مع ما يدعوا اليه من مخالطة الناس ومن سقوط الهيبة ونقص المروءة فان
دخله خاليا فلا باس ولا كراهة قال الناظم مع كونه اي القاضي لحديث نقول يقدم
اي جمع الحديث دراية ورواية ومعرفة صحيحه من ضعيفه وموضوعه وغير ذلك مما يتعلق
بدلايل الاحكام للفقه اي الاحكام الشرعية التفصيلية جمع اي جمع الحديث للفقه ليستخرج
بذلك ما خفي من الدلايل لقول مطرف وابن الماجشون لا يولى القضا صاحب راي
لا حديث عنده ولا صاحب حديث لا فقه عنده ومنتسب لاق اي صلح وحسن للقضا اي
لفصله يتعد مالك لا باس ان يقضي القاضي في منزله وحيث احب ابن الناصف ويكره

الجلوس

للقضا

ويكون الجلوس للاحكام في داره وقد انكر عمر على ابي موسى الاشعري ذلك فان دعته
ضرورة الى ذلك فليفتح ابوابها ويجعل سبيلها سبيل المواضع المباحة ابن الحاجب
وفيها والقاضي في المسجد ويتخذ مجلسا يصل اليه فيه الضعيف والمراة وفي البلاد
اي وفي جلوسه للقضا في البلاد المتسعة الامصار يستحب المسجد لفصل القضايا فيجلس
فيه مستقبل القبلة ابن الحاجب وفيها والقضا في المسجد من الامر القديم وقال
مالك لان من ادركت من القضاة لا يجلسون الا في رحاب المسجد فسميت رحبة القضاة
واني لاستحبه في الامصار من غير تضييق ليصل الى الحايض والذمي وهذا ما اختاره
الناظم فهو قوله واخر بالتفصيل فينبغي اعتراض وفيه بان ما اختاره قول ملفق من
قولين حكاهما قال ابن الحاجب ولا تقام الحدود في المسجد ويجوز التعزير اليسير
قال مالك وليس عليه ان يتعب نفسه طول النهار واني اخاف عليه ان يكثر فيخطي ولا
ينبغي ان يجلس في ايام العيد ويوم الفطر ويوم سفر الحاج ويوم قدومه وفي كثرة المطر والوحل
لانه يضر بالناس وبعد الصبح وبين الظهر والعصر وبين العشاءين انتهى وفي كلام سحنون
ما يدل على انه يتخذ له منزلا في المسجد ان خشي من كثرة كلام الناس تشويش فكره وبالجملة
فحيث ما جلس القاضي المامون فهو جايز فان حصل في المسجد ما يحرم من رفع الصوت المشوش
على المصلين ودخول الحايض والجنب ومن لا يجوز دخوله امتنع ويدل له قول مالك من غير تضييق
اي من غير الزام له بالمسجد ليصل اليه الحايض والذمي ويشترط في الامام الاعظم الشروط المتقدمة ويزاد
عليها كونه قرشيا كما تقدم تنبيه شرط الناظم ما شرطه في القاضي لينفذ الحكم والتحكيم
ماض في الاموال وما في معناها من الجراح المالية وهو كحكم الحاكم وفي اشتراط دوام الرضا الى
نفوذ الحكم قولان ولم يذكر ابن فرحون اشتراط ذلك ابن الحاجب والمحكم غير خصم
وجاهل وكافر وغير مميز بخلاف الصبي والمجنون والموسوس فلو حكم خصمه فثالثها يمضي
ما لم يكن المحكم القاضي والتحكيم في غير حد وقتل ولعان وولا ونسب وطلاق وعتق فان حكم
في ذلك كله صواب مضى وادب القاضي خليل وفي صحة تحكيم صبي وعبد وامراة وفاسق
ثالثها يصح في جميعها الا الصبي ورابعها وفاسق يعني الا الصبي والفاسق الصحة لاصبغ وعدمها
لمطرف يصح الا في الصبي ابن عبد الملك الا في الصبي والفاسق تتمات يجوز عزل القاضي
لمصلحة ولا ينبغي ان يشهر عدلا بمجرد شكية فيه فان عزله عن سخط فليظهره وفي غيره فالعزل
واذا قال بعد العزل قضيت بكذا او شهد بانه قضى بكذا لم يقبل واذا حكم في اشيا قبل بلوغ
العزل فظاهر المذهب ان احكامه نافذة لضرورة الناس الى ذلك واذا عزل نفسه انعزل
عند بعضهم قال الماوردي انه كالوكيل عن الامام ينبغي ان يلتفت في عزل القاضي نفسه
اختيارا الا ان تعلق لاحد حق بقضايه فيكون في ذلك ضررا عليه فيمتنع من ذلك وشبهه بالوكيل اذا
خاصم والوصي بعد القبول مهمات اعلم ان المصنف لم يستوف احكام القاضي وسيرته
مع الخصوم فمنها اذا اشكل الامر وطال الخصام فلا باس ان يعرف كبيرهم ويامرهم بالاستيناف
والابتدا او قد استحب مالك ذلك من قاض بعلمه ورأى انه قد اصاب ومنها ان اول ما يبدا
به النظر في امر الشهود والكشف عنهم وعن الموثقين والفحص عن عدالتهم فمن كان عدلا ابقاه

ومن لا فلا خليل وبدا بمجوس ثم وصي ومال طفل ومقام ثم ضال ونادى بمنع معاملة يتيم وسفيه
ورفع امرهما انتهى ثم المنادي عند كل يتيم لم يبلغ لا وصي له ولا وكيل وكل سفيه يستوجب الولاية
فقد منعت الناس من مداينته ومتاجرته ومن علم منكم مكان احد من هولا فليرفعه الينا لنولي عليه
ونحجر من داينه بعد ذلك او باع منه او ابتاع فهو مردود وهذا على ما ذهب اليه مالك واكثر اصحابه
ان افعال السفيه جايزة ما لم يول عليه ورأى ابن القاسم ان افعاله مردودة فلا يحتاج الى النداء ومنها
التسوية بين الخصوم خليل وليسو بين الخصمين وان مسلما وكافرا اي مع كافر في النظر اليهما
والتكلم معهما ما لم يتعدا احدهما فلا بأس ان يصرف نظره عنه تاديبا له ويرفع صوته عليه بالزجر
ويخصهما عند الابتدا بالقوة والوقار وتسكين جاش المضطرب منهما وتومن روع الخايف
وليقعدهما بين يديه ضعيفين كانا او قويين او قوي وضعيف ولا يقرب احدهما اليه ولا يقبل عليه
دون خصمه ولا يميل الى احدهما بالسلام ولا يخصه به ولا يرفع مجلسه ولا يسال احدهما عن حاله وخبره
ولا يشاورهما جميعا او احدهما فان ذلك يطمعهما فيه ولا يكتب لهما او لاحدهما ما دامت الخصومة الا ان
يجمعهما الكتاب واذا سلم عليه الخصمان لم يزد على ان يقول وعليكما السلام وفي الواضحة يسوي بينهما
وان كان احدهما ذميا فان ابى الطالب الذمي لمسلم لم ينظر القاضي في امرهما حتى يرضى وان كان
المطلوب المسلم هدده القاضي بالميل الى الطالب والسماع منه حتى يرضى وقيل لا يساوي بينهما لقوله
صلى الله عليه وسلم لا تساووهم في المجالس وذكر ان عليا خاصم ذميا عند القاضي شريح فجلس علي
رضي الله عنه في صدر المجلس وجلس شريح والذمي دونه وقال لولا ان النبي صلى الله عليه وسلم
نهى عن مساواتهم في المجالس لجلست معه ولا يضيف احدهما دون صاحبه ولا يسار احدهما في غيبة
الاخر ويتكلم معه الا ان يظهر له من الشخص الغايب اللدد او لا يعرف وجه الخصومة بينهما فلا بأس
ان يساله عن ذلك ليعرف حقيقة امره قاله المتيطي ومنها اذا نهى الحاكم احد الخصمين عن الكلام
فلم ينته واتى باللجج ليخلط على صاحبه ومنعه عن الكلام وكثر معارضته في كلامه امر القاضي بادبه
من معيد الحكام ومنها ان يرتب كاتبا عدلا والمترجم مخبرا اي يكون عدلا الا ان يتعذر
ومنها قال المتيطي وينبغي موعظة الخصمين وتعريفهما انه من خاصم في باطل فهو خايض
في سخط الله ومن حلف ليقطع مال امرئ مسلم فليتبوا مقعده من النار ويعظ الشهود ايضا
ويقول انما اقضي بشهادتكما وانتما تتقيان بكما من النار فاتقوا الله والنار ومنها ان من قام
بشكية بغير حق وادعى باطلا اعترف به لا يشهد عليه به لان الشهادة امرها ظني لا يقطع
بصدقها ادبه ولو بالسجن زجرا لاهل الباطل ذكره ابن سهل الا ما قيدت به من قولي واعترف
به ومنها اذا استحلف القاضي فلا بد من حضور المحلوف له او وكيله فان تغيب وثبت
تغيبه اقام القاضي من يقتضيها ومنها اذا حبس الغريم المجهول الحال وادعى الفقر
فلا يطلقه القاضي الا ببينة انه لا مال له وانما يسال عن حاله اهل الخبرة والمعرفة فان لم يجد له مالا
حلفه وخلا سبيله قاله ابن رشد في البيان واما ان حبس للتهمة في اخفا ماله فلا بد من
البينة انتهى واما معلوم الملا فلا تقبل منه البينة الا بذهاب ما في يده ذكره اللخمي ومنها
انه لا يسمع الدعوى في الاشيا التافهة الحقيرة كفلس سمسمة قاله القرافي ومنها اذا حكم
بالموجب في قضية فلا بد من استيفا شروط الصحة فيها لانه لا فرق بين الحكم بالموجب والحكم بالصحة



فان لم يكن حكمه بالموجب حكما يقتضي الصحة بل يقتضي الفساد لفساد ما حكم به في نفسه فليس
حكمه بالموجب حكما بالفساد بل هو حكم فاسد لان الصحة شرط فيه وقد فقدت هنا

**فصل في ذكر معرفة اركان القضا** اركان القضا ستة القاضي والمقضي به
والمقضي له والمقضي عليه والمقضي فيه وكيفية القضا فالمقضي به الحكم من كتاب
الله تعالى وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم التي صحبها العمل فيقدم خبر صحبه العمل
على اخر لم يصحبه عمل وكذا القياس على خبر الاحاد على ما ذكره الامدي ثم في اقوال الصحابة لما
صحبه عمل ثم مجتهد حيث لا يخالفهم جميعا وقيل يجتهد ولو خالف حيث لم يخرق اجماعا وكذلك
في كل عصر حيث لا يخالف اجماعهم باجتهاده **مميز** اي ما يتميز به **حال المدعي** اي وصفه بصفة تميزه
اركان القضا
عن غيره لا التباسه بالمدعى عليه في بعض الصور فرب مدع كشف البيان انه مدعا عليه ويميز حال
**المدعى عليه جملة القضا جميعا** يريد ان التمييز بين المدعي والمدعى عليه جمع جملة القضا
فالمقضي به والقاضي المميز وما حكم به وكيفية الحكم مستفاد من القاضي والمحكوم له وعليه وفيه
مستفاد من المدعي والمدعى عليه فتمييزهما تمييز العالم بالتمييز وحكمه على من ميز عما تضمنه القضا
يشمل ساير الاركان وقد قال سعيد بن المسيب من عرف المدعي من المدعى عليه فقد عرف
وجه القضا **فالمدعي** الذي يستحق البداة بالكلام وعليه البينة على ما ادعاه **من** اي الذي **قوله** في دعواه
**مجرد من** استصحاب **اصل** شاهد بصدق قوله اذ الاصل برائة المدعى عليه مما ادعي عليه به فلهذا قال
بعضهم في رسمه من اراد ان يشغل ذمة بريئة او يبري ذمة مشغولة **او عرف بصدق يشهد**
بصدق قوله ابن عبد السلام المعهود هو شهادة العرف **والمدعى عليه** هو **من قصر عضده** اي
قوي **مقالة عرف** اي شهادة عرف **او اصل** اي استصحابه **شهدا** معا واحدهما كمن دعت عليه امرأته
بنفقتها مدة فالقول قول الزوج في الانفاق في تلك المدة لان العرف يشهد بصدق قوله وتمسك
الشافعي باعتبار الاصل وحده واجمعوا على اعتبار الاصل والغا الغالب في دعوى الدين ونحوه فان
القول قول المدعى عليه وان كان المدعي اتقى الناس فعلى القاضي اعتبار الاصل والغالب
فان ترافقا اعتبرا وان تخالفا فلينظر القاضي ما هو الاقوى والاحرى على القواعد ليختبره ويفتقر
الى ترجيح احد الحالين على الاخرى بما يودي اليه اجتهاده فلهذا اصعب علم القضا ودق وينبغي
ان يعتمد في الترجيح على القرائن والعوايد وظواهر الاحوال قاله ابن عبد السلام ابن فرحون
ولا اشكال حيث لم يعارض الحال ولكن قد تعرض حالات استصحاب احدهما ايضا واستصحاب الاخر
فها هنا يقع الاشكال فيختلف اهل النظر من الائمة في تعيين المدعي من المدعى عليه ويفتقر كل منهما
الى ترجيح الحالة التي استصحبها وذكر صورا من ذلك منها لو ادعى الزوج ان سيد الامة
غره وزوجه وانكر السيد فقال اشهب القول قول الزوج وقال سحنون القول قول السيد
فالغالب عدم الدخول على زواج الاما وعدم الرضا بهن وزواج الاحرار الاما نادر فيقدم الغالب على
النادر قلت واعتبر سحنون الاصل ويوجد توفر الشروط المقتضية للترجيح بالمزوج
تنبيه خولفت قاعدة الدعاوى في خمسة مواطن يقبل فيها قول الطالب اللعان
قبل فيه قول الزوج والقسامة والاختلاف في التلف والحاكم في التعديل والتجريح وكقبول قول الغاصب
في التلف قيل ذكر الناظم في رسمهما ثانيا هو المدعي **من** اسم شرط **تقول** فعل الشرط قدكا

مقول القول هي للقاضي الذي لا ينقطع في هذا المحل ادعى فهو مدع وادعى جواب الشرط
وكان هنا ليس لها اسم ولا خبر لان المراد لفظها اي الذي يجري في قوله قد كان فهو
مدع ومن يقول لم يكن رسم وتمييز لمن عليه يدعي اي للمدعى عليه فهو اخص
من الاول خليل المدعي من تجرد قوله عن مصدق بالكلام اي بمجرده والمدعى
عليه من ترجح قوله بمعهود او اصل يريد بشهادة العرف او استصحاب الحال
والمدعي فيه اي به له شرطان احدهما تحقق الدعوى اي الجزم بها فلا يقول اظن ان
لي ومما اشبهه اولي جملة لا اعرفها او عندي لا احققها ابن فرحون ويذكر الحق
ومقداره وجنسه ونوعه وقيمته قال القرافي وذكر القيمة مع الصفة احوط
وفي الرقيق وجنسه وصفته وحليته وخماسي وسداسي محتلم او مراهق امرد او ملتح
وفيما لا تنضبط الصفة كالجوهر فلا بد من ذكر القيمة من غالب نقد البلد وفي السيف المحلى
قيمته بما يقوم به وفي المتلفات غير المثليات لا بد من ذكر القيمة عنها ان لم يكن المدعى فيه
قايما بعينه وفي القذف ذكر لفظ القايل وفي السرقة ما هي ومقدارها وحرزها وفي الرد
بالعيب ذكر تاريخ البايع وتقدم العيب الذي وجد عليه فلم يعلم به وان كان البايع غايبا ذكر
غيبته وقربها او بعدها انتهى مختصرا قال والمدعى عليهم اي من يتوجه الحق قبلهم
وان كانت لا تسمع على بعضهم اربعة في الجملة اربعة اقسام الحاضر الرشيد الثاني الصغير
والسفيه فلا تسمع الدعوى على من لا يصح اقراره كالدعوى بالديون والمعاملات مطلقا
وان كانت الدعوى بما يلزمهما في اموالهما كاستهلاك الشيء وغصبه والجرح والقتل عمدا او خطا
فتسمع فيه الدعوى من المدعي وتثبت دعواه ويقضى بذلك من اموالهما ان كان لهما مال وسيعاد
في ذكر خليل يواخذ المكلف بلا حجر باقراره لاهل لم يكذبه ولم يتهم احترز بالمكلف
من الصبي والمجنون ونحوهما وبلا حجر من الرقيق والسفيه والمريض لم يتهم عليه والزوجة
في زايد الثلث وبالاهل مما اذا قال لهذا الحجر مثلا علي كذا فلا يصح اقرار الصبي بشي من الديون
والمعاملات ولا تسمع عليه في ذلك دعوى والعبد لا يصح اقراره بدين الا باذن سيده في مثل
ذلك الا في وجه واحد اختلف فيه وهو ما دفع من المال للسفيه ليتجر فيه فقال ابن القاسم
لا يلحقه فيه دين ولا فيما بقي له لانه لم يخرج من الولاية بذلك وقال غيره يلحقه ذلك فيما
اذن له فيه فان ذلك في المال خاصة بخلاف دفع الوصي ولا يلزم ذمته ولا ذمة الدافع شيء ولا تكفي
الشهادة على اقراره الا ان يشهد وان اقراره كان بحضرة البايعة ويقودها وان كانوا
لم يحضروا لكن علموا ان ذلك كان بحضرة البايعة ونحو ذلك وان كانوا لم يحضروا لكن علموا ان
ذلك كان بحضرة البايعة فيجوز ويعدي رب الحق فيما بيد السفيه بعد الاعذار الى
وليه فيما يثبت عليه من ذلك واما العبد فان كانت الدعوى بما يوجب القصاص فالجواب
عليه خليل ويجيب عن القصاص العبد وعن الارش السيد وما يوجب الارش
فالجواب من السيد وما يوجب المال فالجواب من العبد فان اقر وكان ماذونا فهو كالحر وان لم
يكن ماذونا وقف اقراره على سيده فيرده او يلزمه اياه فان اعتق قبل ان يعلم ما عند سيده
لزمه الدين ولا يحكم القاضي عليه بالزام الدين حتى يثبت عنده ما عند السيد فيه من الزام او اسقاط

وذلك



وذلك بعد ان يثبت عنده حال العبد من اذن او حجر فان لم يثبت عنده شيء فهو على الحجر حتى يثبت خلافه
انتهى الشرط الثاني في صحة الدعوى تبيين السبب وهو المراد بقول الناظم مع البيان اي بيان
السبب المقتضي لترتب المدعى به على المدعى عليه خليل وبين السبب وكفاه بعت وتزوجت
وحمل على الصحيح وللمدعى عليه السؤال عن ذلك السبب وقبل نسيانه اي نسيان السبب بلا يمين
فان قال نسيت السبب الزم المدعى عليه بالجواب بلا يمين المدعي انه نسي فان لم يفعل لسهو او غيره
فعلى القاضي السؤال عن ذلك حتى يتبين له وجه النظر في ذلك ليعرف وجه الفساد من الصحة لئلا
على ذلك مقتضاه فان قال من سلف او بيع او ضمان او شبهه حمل على الصحيح تنبيه
قال ابن فرحون في تبصرته للدعوى اربع شروط ان تكون معلومة فلو قال لي عليه شي لم تسمع للمازري
ومنوي ان هذا الطالب لو ادعى بعمارة ذمة المطلوب بشي وجهل مبلغه واراد من خصمه ان يجاوبه
عن ذلك بالاقرار على وجه التفصيل وذكر المبلغ والجنس لزم المدعى عليه الجواب كالي بقية من
فضلة حساب ولا اعلم قدرها وقامت له بذلك بينة انهما تحاسبا وبقيت له عنده بقية لا علم لنا بقدرها
فدعواه في هذه الصورة مسموعة كدعوى حق في هذه الدار وقامت له بينة لا يعلمون قدره فهي مسموعة
الثاني ان يكون مما لو اقر بها المدعى عليه لزمته فلا فايدة في الزامه بما لو اقر به لم يلزمه او رجع عنه
كدعوى انه وعد بشي يعطيه له على القول بان الوعد لا يجبر على وفايه وكذلك الوصايا التي له
ان يرجع عنها وكالتدبير عند الشافعي فيضيف الى الجواب حتى يلزم المطلوب ما ادعي به عليه فيقول
في الهبة يلزمك عطيتها وكذا في البيع على القول بخيار المجلس قال المازري وهذا عندي على
البنا ان الانكار لاصل الشي لا يحل محل الرجوع عنه الثالث ان لا تتعلق بها حكم او غرض صحيح كما
اذا قال المطلوب للقاضي بعد قيام بينة الطالب عند توجه الاعذار استحلفه لي انه لا يعلم بفسق
شهوده وكذا اذا قال المطلوب كنت استحلفتني فاحلف انك لم تستحلفني لم يكن للمدعي ان يحلفه
يمينا ثانية حتى يحلف له ولهذا مضى القضا والفتيا وليس للمدعى عليه تحليف القاضي انه ما جار
ولا الشهود انهم لم يكذبوا لما يلزم من سقوط المنزلة وفساد القاعدة الرابع ان تكون محققة
ويكفي الظن الغالب كمن وجد وثيقة في تركة موروثه او بخط من يثق به او اخبره عدل بحق له خليل
واعتمد البات على ظن قوي كخط ابيه او قرينة والمنقول جواز الدعوى والحلف بمجرده وغالب
الاحكام والشهادات مبنية على الظن فينزل منزلة التحقيق الخامس ان تكون الدعوى مما لا تشهد العادة
والعرف بكذبها كدعوى حاضر ساكت بلا مانع ملكا على اجنبي يراه ويبني ويهدم نحو عشر سنين
ولا قرابة بينهما ولا شركة فلا تسمع دعواه ولا بينة انتهى والمدعي مطالب من القاضي بالبينة فيقول
له الك بينة وحالة العموم فيها بينة اي في البينة المطلوبة من كل احد على العموم لقوله صلى الله عليه وسلم
البينة على المدعي واليمين على من انكر رواه ابن عبد البر في كتاب التمهيد له واسناده حسن لا تختص
بذلك مدع من مدع لا فاجر من تقي ولا فقير من غني والمطلوب المدعى عليه باليمين في حال العجز عن
التبيين اي عن بيان ما ادعاه للعجز عن قيام البينة له ابن عرفة وحق المدعي المقر ان لا بينة
له ان انكر خصمه الجائز اقراره دعواه تحليفه اياه وسياتي الكلام على ما يوجب الخروج عن هذه القاعدة
بظاهرها وليس بخارج عنها في الحقيقة مثل دعوى الاشبه والصحة والحيازة والرهن وارخا الستر
لانها قايمة مقام الشاهد او مقام الشاهدين فليست مضادة للعموم المتقدم لان من جعل القول قوله

اما ان يكون مدعا عليه يعتقد قوله بها فاليمين له بحكم الاصالة او يكون مدعيا يشهد له ما يقوم له مقام الشاهد فيحلف معه ويتم حقه او تقوى شبهته بها فتقوم مقام الشاهدين وهذا بحسب التفاصيل والقضايا على ما سياتي بيانه ولما فرغ الناظم من تمييز المدعي من المدعى عليه وذكر سميهما شرع في بيان احكامهما مع اختلاف بلديهما ليعلم من مفهوم المخالفة ما اذا كان المدعي والمدعى عليه والمدعى به من بلد واحد فقال **والحكم** بين المتداعيين عرض في القول **المشهور** من المذهب **حيث المدعى عليه** استقرار او حلوله **في الاصول** كالبساتين والاراضي والعقارات وما اشبه ذلك **والمال معا** مثليا او متقوما كالثياب ونحوها مما يحوز فيه السلم والعروض والنقود وعم المال ليشمل كل مثلي ومتقوم ظاهره خفت مونة حمله ام ثقلت **وحيث يلفيه** اي يجد المدعي **بما في الذمة يطلبه** لان المدعى به في الذمة وهي مصاحبة له حيث كان فحيث كان وحيث حلوله وما يتعلق بالذمة هو ما يسلم فيه والقرض والعين ويشبه العين ما ناسبها من منقول لا تسمح النفوس بمفارقته ولا مونة في حمله كالجوهر **و**يطلب المدعي المدعى عليه **حيث اصل ثم** اي هناك اي في بلد وجد بها فكما تراعى الذمة في اي مكان وجده طلبه بما في ذمته كذلك يراعى الاصل فاي بلد كان بها الاصل والمدعى عليه سواء كانت بلد المدعي او المدعى عليه او غيرهما كان الحكم به على المدعى عليه لقاضيها فيحتمل قوله وحيث اصل ثم ان يكون معناه وحيث الفاه اي في اي مكان وجده طلبه بما في الذمة فان كان مطلوبه مما لا يتعلق بالذمم كالعقار طلبه ايضا حيث مطلوبه في مكان وجده فكما ان الذمة مصاحبة له كذلك العقار لشبه بلده فيها ببلد المدعى عليه فكان بلده بلده فيطالبه ويكون موافقا للبيت الاول فالحيثية حينئذ تعم مكان الاستقرار والحلول ومفهومه ان لم يكن في بلد وجده انه اصل او كان المطلوب مما لا يتعلق بالذمم فلا يطالبه ولا يحبسه للمخاصمة لان ذلك مظنة الاقامة فلا تتحقق الا في مثل العقار لما تقدم اما اذا كان المدعى عليه ببلده فيقضى عليه بالاصول وان كانت بغير بلده لانه ذكر اولا ان المعتبر حيثية المدعى عليه في الاصول والمال معا ولم يقيد اشتراط كون بلد المدعى عليه كما هو المشهور ومشى عليه خليل في مختصره فقال وهل يدعي حيث المدعى عليه وبه عمل اشارة الى قول مطرف واصبغ انما تكون الخصومة حيث المدعى عليه ولا يلتفت الى موضع المدعى ولا موضع المدعى فيه قال ابن المدعي واقيم منها قال شارحه اختلف اذا كانت الدعوى ببلد والمدعى عليه في غيرها هل يدعي حيث المدعى عليه وبه قال مطرف واصبغ قال وبه جرى العمل في المدونة وبه حكم ابن بشير بالاندلس وقاله اصبغ وسحنون وهو الذي عناه الناظم او انما تكون الدعوى حيث يكون المدعى وقاله عبد الملك واقامه فضل من المدونة ومقتضى ما نقله عدم مراعاة الاصل على كلا القولين وتقييد خليل بالحيثية يفهم منه ان لم يكن للمدعى به حيثية بل كان مما يتعلق بالذمم فالمعتبر فيه حيثية المدعى عليه اي بلد وجده فيه واذا كان في مستقره فحكم عليه بالاصول وان لم تكن ببلده اذ لا ضرر عليه وهذا ما ذهب اليه ابن حبيب وابن الماجشون وهو حملنا عليه كلام الناظم قال ابن حبيب وان لم يكن الشيء في ذلك الموضع

الذي



الذي تعلق به فيه وانما هو في قرار المدعي او غيره وليس للمدعي ان يحبسه للمخاصمة فيه واعلم ان اختلاف المتداعيين حيث يكون لكل بلد قاض غير الاخر كما فرضت في الرواية الاتي ذكرها اما اذا اتحد العمل فالعبرة ببلد المدعي حيث القاضي بها اتفاقا وجلب الخصم للدعوى عليه بخاتم او رسول ان كان على مسافة العدو والاكثر وهي ان يذهب وياتي في يومه كستين ميلا فلا يطلبه منها الا بشاهد اما اذا اختلفت الاعمال باختلاف القضاة فقد فرضت في الرواية بمكة وهي بلد المدعي والمدينة وهي بلد المدعى عليه قال مطرف واصبغ بعد ما سبق من قولهما من حق المدعي ان شاء بدا بقاضيه فيرفع امره اليه ويثبت حقه ببينته ثم كتب قاضيه الى قاضي المدينة ثم خرج بنفسه او وكل وكيلا واثبت الوكالة عند قاضي مكة ثم خرج الوكيل بالكتاب واثبته عند قاضي المدينة لزمه قبول ما فيه وقراه على المدعى عليه وساله المخرج ان كان له مخرج والا انفذ الحكم عليه ان تبين انفاذه اما لو كان المدعي ووكيله لم يات بكتاب من عند قاضي مكة وانما قام المدعي على المدعى عليه فان علم قاضي المدينة فينبغي لقاضي المدينة ان اعلمه المدعي ان بينته بمكة حيث الدار ان يكتب لقاضي مكة ان يسمع بينته ثم يكتب بذلك اليه ويوجل له على قدر المسافة ووجه طلب الامر قال ابن حبيب وبهذا اقول قال فضل وهذا مذهب ابن القاسم قال اصبغ ولو ان المدعي خرج الى ضيعته بمكة او حاجا فتعلق به المكي المدعي يريد مخاصمته ثم كان له ذلك ثم قال لي انظر كل من تعلق بوجه في حق من الحقوق فانما يخاصمه في الموضع الذي تعلق به فيه ان كان لذلك الموضع امير يحكم او قاض كان المدعى فيه في ذلك الموضع او غائبا عنه كان قرارهما في ذلك الموضع او لم يكن قال ابن حبيب وانا اقول بهذا ان كان به مال او دين اوحق مما يتعلق بذمم الرجال واما في العقار فان كان ايضا في الموضع الذي فيه فكذلك لان ابن الماجشون راى ان يدفع معه الى حيث يكون الشيء المدعى فيه فان لم يكن الشيء في ذلك الموضع الذي تعلق به وانما هو في قرار المدعى عليه او غيره فليس للمدعي ان يحبسه للمخاصمة وهذا معنى كلام الناظم **وتقدم السابق** اي اذا اجتمع خصوم بمجلس القاضي للدعوى قدم السابق الا اذا كان غير السابق مسافرا او دعواه في شيء يخشى فواته فيقدم وان لم يكن سابقا خليل وقدم المسافر وما يخشى فواته فيقدم وان لم يكن سابقا ثم السابق قال المازري وان عظم بلا طول اي على اصحاب الدعاوي ولا ضرر **للخصام** ان يقدم السابق له في فضله **ويقدم المدعي للبدو في الكلام** اي للبدا في الدعوى قال ابن ابي دمنين من شان حكام العدل اذا وقف بين يديه منهم خصمان ان يقول لهما من المدعي منكما فان قال احدهما انا المدعي قال له تكلم وامر المدعى عليه بالسكوت حتى يفرغ من مقالته فان قال كل منهما انا المدعي امرهما بالارتفاع عنه حتى ياتي احدهما يطلب الخصومة فيكون هو المدعي واليه الاشارة بقوله **وحيث خصم يدعي حاله خصم يدعي** حال منصوب بانتزاع الخافض اي يدعي حالا كحال الخصم بان يقول كل منهما انا المدعي فحال كل كحال الاخر في طلب الدعوى والبداءة بالكلام **فاصرف** كلا من المتداعيين عن مجلس القضاء **ومن يسبق** لالعود اليه للخصومة والطلب **فذاك** السابق هو **المدعي** وهذا كله اذا اشكل امرهما والا فحيث اتضح للقاضي حالهما اذ قد يظهر له عند تحاورهما المدعي من المدعى عليه

فيحمل على ذلك وعند جهل سابق للمجلس وعلم المدعي وتنازعوا وتشاحوا في التقدم او عند جهل معا وتنازعوا في السبق بالكلام من لج منهما في السبق لفصل القضا لتقدمه او للسبق في البداءة بالكلام لكونه هو المدعي لقرعة وهو ان يكتب القاضي اسماهم في بطايق وتخلط فمن خرج اسمه بدي به دعي الي ذلك اي بدعوه الحاكم للقرعة مع خصمه فصل في ذكر رفع المدعى عليه وذكر ما يلحق به ورفع مثله اي شبهة شاهدة بصدق الطالب المدعي ليلا يريد بدعواه تعنيت المطلوب يشير الي قول سحنون من شان الحاكم لا يرفع طالبه ولا يرفع المطلوب اليه حتي ياتيه الطالب بشبهة في القريب والبعيد انتهي والخلطة على هذا امر مزيد على المخيلة التي هي الشبهة الموضوعة للطلب عنوان ابن عرفة قال وظاهرها عدم اشتراطها اي الشبهة قبل الطلب ولم يتعين الناظر برفع المطلوب حينيذ فالارسال اليه القاضي والجاري به العمل الان ارساله بعض الاعوان بغير الغايب عن بلد القاضي مطلقا غيبته قريبة او بعيدة وسياتي حكمه والحكم ان من كان حلوله على منتهي يسير الاميال اي الاميال اليسيرة من اضافة الصفة الى الموصوف متعلق بقوله يحل اي المطلوب الذي مكان حلوله عند نهاية الاميال اليسيرة كثلاثة اميال ونحوها قال ابن الناظم كالفرسخ والبريد ونحو فالكتب حينيذ اي من القاضي او من غيره مما عليه علامة اذنه في ذلك كاف فيه اي في الطلب مع امن السبل اي مع الامان فيها الحكم انه مع بعد من بلد القاضي الاميال الكثيرة او مع مخافة ولو في السبل اليسيرة كتب القاضي وما دونه لامثل القوم ببلد المطلوب ديناوعلما ان افعل بين المتداعيين ببلدك ما يجب اي ما ينبغي من النظر المودي للتناصف بينهما اما باصلاح بينهما وهو المقتضى لحمل ما يجب على ما ينبغي فان الصلح قد يكون على انكار ونحو ذلك مما يدعو اليه عند تفاقم الامر او قرابة ذوي الارحام فيترك ما يجب من فصل القضا لاجل ذلك فالمكتوب اليه كانه نايبه في ذلك ابن فرحون وفي مختصر الواضحة اذا ارسل القاضي الي الفقيه وقال انظر بينهما ثم اقض عليهما فذلك جايز ماض وكذلك ان لم يكن نايبا بعد مشيرا امضى القاضي رايه ولا يلزم امرا الا بعد تجديد واصل حادث من القاضي وليس يسمى بعد ذا قاضيا ولا عاملا ولا مستخلفا وكانه حكم القاضي بينهما وقال سحنون لا ينفذ الا ان يكون دفع ذلك الي القاضي بعد ذلك فيتركه فكانما انفذه قال فضل وانما قال سحنون هذا في القاضي يحكم الرجل على النظر بين الخصمين والرسالة الي الفقيه عندي انه مثله فتدبره قلت قد قال في مسئلة الرسالة للفقيه ثم اقض فهو امر بالقضا فهو الي النيابة اقرب وفي الثاني لم يصرح له بها فتفرقا او الاغرام عند سماع البينة العادلة والاعذار فيها او ازعج المطلوب اي الازعاج الزاما لا مهلة في امتثاله في الحضور الي مجلس القاضي للخصام اي لفصل الخصام تنبيه علم من كلام جواز الاستخلاف في كلة فيما بعد عن بلده وظاهره مطلقا سوا اذن الامام فيه ام لا اما اذا اذن فيه فمقتضى المذهب ان ذلك شايع مطلقا سوا اتسع عمله ام لا لعذر ام لا وعلى قول خليل فلم يستخلف الا لوسع عمله في جهة بعدت اذا كان بغير اذن الامام واما مع اذنه فلا حرج عليه في الاستخلاف مطلقا قيل وكان الامام قضا قاضيين لاحدهما النظر في الاصل وللاخر وجه ومن هنا توجه بحث ابن عبد السلام في قولهم ينعزل المستخلف بالبنا للمفعول بموت مستخلفه لا بموت الامير

ولو خليفة



ولو خليفة فالولاة ولاية الامام لنايبه نظر للمسلمين تتعلق حقهم به فلا ينعزل بموته فاذا كان مستخلف القاضي عن اذن الامام في رجل معين يكون نظر المسلمين فلا ينبغي عزله بموت مستخلفه فكان الامام قضا قاضيين فان اذن له في الاستخلاف بغير تعيين ففي عزله بموت مستخلفه نظر واما ان نهاه عن الاستخلاف فيمتنع مطلقا وان اما ان سكت عن الاذن فان كان لعذر مضي وفي منعه لمرضه وسفره قولان وان لم يكن عذر اما ان يكون عمله متسعا او لا قال المتيطي ابن سحنون لا يرفع الخصم الي المصر الا فيما قرب من الاميال القليلة وليقدم في الجهات القريبة والعمل المتسع حكاما ينظرون بين الناس والحكم اذا لم يوذن له في الاستخلاف وكان المدعى عليه غايبا عن بلد القاضي غيبة قريبة مع الخوف او بعيدة او كتب اليه ولم يحضر اولم يكن في عمله اذا فرضنا ان حيثية استحقاق والدعوي حيثية المدعي ما قاله ابن فرحون في تبصرته عن القاضي ابي الوليد ابن رشد ان القاضي الحكم على الغايب في مذهب مالك على ثلاثة اقسام غايب قريب الغيبة على مسيرة يوم او يومين او ثلاثة فهذا يكتب اليه ويعذر اليه في كل حق فاما وكل واما قدم فان لم يفعل حكم عليه في الدين وبيع عليه بالدين الاصلي وغيره وفي استحقاق العروض والحيوان والاصول وجميع الاشياء من الطلاق والعتق وغير ذلك ولم ترج له حجة في ذلك وفي المطبعة وعلى الحاكم ان يصرح باسما الشهود الذين ثبت منهم الحكم على الغايب لارجا الحجة له فيهم والا فليس الحاكم مشهودا بالعدل والفضل فان قدم الغايب واراد رد القضا عنه وابتدا الخصومة كان له ذلك اذا قال لو علمت من شهد علي لرددت شهادته عني وقال المازري اذا لم يصرح القاضي باسما الشهود في الحكم على الغايب فالمشهور ان ذلك حكم لا ينعقد دون ان يعرف الغايب من شهد عليه وقال اشهب ينبغي للقاضي ان يسجل بذكر الشهود بين الخصم فان لم يفعل حتى عزل او مات نفذ الحكم الا على الغايب ولا حجة للحاضر الذي مضى الحكم عليه انتهي فهو في الحاضر مستحب وفي الغايب واجب وسياتي ذكر القسمين الاخرين مبينا ومن عصى الامر الصادر من القاضي بالطلب ممن هو في بلد القاضي او على الاميال اليسيرة الامنة ولم يحضر الي مجلسه طبع اي ختم عليه بامر القاضي ما يهمه بدل اشتمال من الضمير اي يختم على الذي يهمه من حانوت او منزل او سكنه ونحو ذلك ومن كتاب محمد ابن سحنون ان اباه سحنون كان اذا كتب لاحد من اصحابه برفع خصم فكتب كي يرفع اليه المامون ان المرفوع عصى من ان يرتفع كتب اليه ان يعقد عليه ضياعه ومنافعه وان يسد بابه حتى يضطره ذلك الي الارتفاع ابن فرحون في تبصرته يجب اجابة الحاكم اذا دعي لخصم من مسافة القصر والا فلا وكذلك النفقات يجب الحضور لتقديرها الا في الزوجة والزوجة وتخيير بين ابانة الزوجة وعتق الرقيق او الاجابة ومما يجب فيه الاجابة الفسوخ الموقوفة على الحكام ومما لا تجب الاجابة فيه اذا ادعاه وليس لاحق وله وكان قادرا على ادايه لزمه اداوه ان لم يجب والخصم اعسار خصمه حرم عليه طلبه ودعواه الي الحاكم ومنه اذا علم ان الحاكم يحكم عليه بالجور لم تجب الاجابة ان كان الحكم في الدما والفروج

والحدود والعقوبات الشرعية وإذا كان الحق موقوفا على الحاكم كتأجيل العنين فالزوج مخير بين الطلاق وبين الإجابة فليس له الامتناع ان لم يطلق ومنها القسم المتوجه على الخصام فيخير بين تمليك خصومته لغيره وبين الإجابة وليس له الامتناع منهما **وأجرة العون** الرافع للمطلوب الى مجلس القاضي لفصل القضاء والملازم لأداء الحق او لتوثقة منه بكفيل او رهن او اعتقال **على طالب الحق** اي على المدعي وعدل عنه الى ما قاله ارشادا للعلة اي لطلبه حقه وانتفاعه بالعون في ذلك والاصل في كل قائم بأمر ليس لازم له بعينه متعلق بمصالح المسلمين ان يكون رزقه من بيت المال فيدخل في ذلك العون والحاكم الذي بصدده في ذلك وكان سحنون يأخذ الارزاق من بيت المال لأعوانه وكتابه ويمنع نفسه من ذلك تعففا ولا يحل اخذ الحاكم من بيت المال الا اذا كان مستوفيا لشروط القضاء مستحقا له لقيامه به واما الان فقد امتنع جريان رزق القاضي من بيت المال لا يسوغ له الاخذ الا على كتب الوثائق وما اشبه ذلك من ترتيب ما يكتبه الكاتب وتعليمه وكره مالك اجارة القسام قسام القاضي وقسام المواريث وحسابهم وقد كان زيد ومجاهد يقسمون مع القضاة ولا يأخذون جعلا قال مالك في غير المدونة ليس بحرام ولكنه ليس من عمل الابرار ابن الناظم وإذا كره مالك اجرة القسام فاجرى اجرة القاضي او منعها وهو الراجح ماذكره الله به والذاهب للجواز يقول ان رتبة القاضي منفكة عن رتبة الاستئجار فالقاضي ليس بمستأجر فيما هو قاض فيه وليس بقاض فيما هو مستأجر فيه فافترق الحكم كالصلاة في الدار المغصوبة وانما اغتفر ذلك لقضاة الكور لانهم نواب عن قضاة الامصار الجامعة فانهم ككتاب الوثائق فانهم لا يشاركون قضاة الامصار الجامعة في الرتبة ويؤيد ذلك ما رواه ابن ابي زيد عن اصبغ انه قال ان جاء القاضي بكتاب قاض لا يعرفه بعدالة والاسجلة فان كان من قضاة الامصار الجامعة كالمدينة ومكة والعراق والشام والاندلس فلينفذه وان لم يكن يعرفه ويحمل مثل هذا على الصحيح واما مثل الكور الصغار فلا ينفذه حتى يسأل عنه فيتبين اذا منحطة فلا غنى وان يجمعوا بين الاستئجار والقضاء وقال عن فتوى ابي القاسم ابن جزي في التخفيف عن اخذ القاضي الاجارة على تعليم كتب الرسوم فاجري على كتبها وهو ما ثبت على القاضي انه كان يقسم اجرة الوثائق مع الشاهدين القاعدين معه قال ينظر فان كان له فيها عمل من تبيين العقود واصلاحها وتعليم الكاتبين فذلك جائز له ان كان يدعو الى ذلك ضرورة لكونه لا يعطاه من بيت المال او ما لا يكفيه فيتسامح في ذلك لاجل الضرورة على انه كان ينبغي ان ينزه نفسه عنه واما ان كان لا يعمل في ذلك عملا ولا يدعو الى ذلك حاجة ولا ضرورة فهذا ساء انتهى ولما امتنع اخذ العون من بيت المال فكانت اجرته على من له به انتفاع **واجرة العون من سواه** اي من سوا الطالب **ان الد** اي امتنع من الجواب او اعطى ما اقر به او قامت به البينة **يستحق** بالبناء للمفعول لكونه ظالما والظالم احق ان يحمل عليه ولانه تسبب في اعنات طالبه واخراج الاجرة من يده فتحملت عليه لانه كالمتسبب في الاغرام ظلما لا ترى الى اغرام الشاكي الى الظالم ما غرمه الظالم لمن يشكي له فان قيل الظلم لا يوجب استباحة المال من الظالم قلنا قال ابن عرفة الظلم الذي يوجب استباحة مال

الظالم



الظالم هو الذي لا يؤدي الى تلف مال على المظلوم واما ان ادى اليه فلا يبعد اغرامه كما سبق انفا قالوا في منع آلة التذكية لمن افتقر للذكاة حتى مات ما افتقر الى تذكيته فالضمان

**وفصل في ذكر مسائل من احكام القضاء وبين لحاجز للقاضي** بين المتداعيين **اذا لم يبن** له على احدهما **وجه الحكم** المتعين في القضية المحكوم فيها من اسقاط او ايجاب **ان ينفذ** الحكم على جهل منه وان وصلتها انتم لنفي اي ليس التنفيذ بجائز التخمين اذا اشكل الحكم على القاضي وقف ولم يحكم باسقاط ولا وجوب ابن الحاجب واذا اشكل على القاضي تركه ولا يحكم بالتخمين لانه فسق وجور والتخمين انتهى وسواء كان وجه الحكم ملتبس في نفسه لتداخل دعوى المتخاصمين والتباس المدعي من المدعى عليه او جهله بالحكم ولو كان بينا وكلام الناظم يشمل ذلك فاذا حكم بالجواز وثبت ذلك عليه ببينة او باقرار عاقب العقوبة الوجيعة ويعزله ويشهره ولا تجوز ولايته ولا شهادته وان صلح حاله وبكتب ذلك لئلا يندرس بطول الزمان فيتقبل وهو اقبح من شاهد الزور فينبغي للقاضي اذا لم يتبين له وجه الحكم ان يشاور العلماء بطريق الاستفادة منهم فان حقيقة المشاورة في علمه بما يشاور فيه وليس كذلك هنا **والصلح يستدعي** القاضي المتداعيين **له ان اشكلا عليه حكم** وليس الصلح تنفيذ حكم حتى يمتنع منه والاشكال اما لالتباس او جهل **وان تعين** اي ظهر **الحق** للقاضي اما لوضوح ما اشكل او علم ما جهل او كان غير مشكل في نفسه ولم يسبق له جهل به **فلا يستدعي اليه ما لم يخف** القاضي **بنافذ الاحكام** اي بالاحكام النافذة بتنفيذه من اقامة اسم الفاعل مقام المصدر **فتنة** اما على نفسه او غيره او ما يؤدي الى تلف مال او عرض ونحو ذلك **او شحنا** وهو التقاطع والبين **او في الارحام** ودم الاقارب فلا حرج عليه حينئذ في عدم تنفيذ حكمه فيأخذ في المطاولة في الحكم رجاء ان تقع بين الخصمين الصلح ان لم يستحيا منه اولا وهله لقول عمر ردوا الخصومات بين ذوي الارحام حتى يصطلحوا فان فصل القضاء يورث بينهم الضغائن واما عند اشكال الحكم والتباسه فهنا يسوغ له ان يدعوا للصلح فيدعوا اليه ابتدا او هو ترك بعض ما تنازعونه **وخصم** فاعل مقدم **ان يعجز** اي ذلك الخصم **عن الحجاج** اي ابداء ما يرد به دعوى خصمه اما لضعفه عن ابداء حجته لعي لسانه مع قوة حجة خصمه لسحر بيانه او لخوفه من هيبة الحاكم او لعجز الموكل عن خصمه ومعرفته بدلايل الالفاظ الواقعة وابداء الحجج القاطعة كالوكلاء بمصر مثال **لو حب** ليشمل جميع الصور الموجبة للعجز **لقنها** اي لقنه القاضي حجته اذا علم ان له حجة مقبولة لا يعرفه عن ابداها الا ما تقدم **فلا حرج** على القاضي في ذلك التلقين قال اشهب للقاضي ان يشد على عضد احدهما اذا راى ضعفه عن صاحبه وخوفه منه ليبسط امله ورجايه في العدل وتلقينه حجة عمي عنها انما يمنع من تلقين احدهما الفجور وعن مطرف وابن الماجشون اذا قال احد الخصمين عند القاضي مقالة ينتفع بها صاحبه فينبغي للقاضي ان يقول هات قرطاسا اكتب لك مقالته وينبهه ان غفل عنه علم بطلبه خليلك قال اقر فله الاشهاد عليه وللحاكم تنبيهه عليه **ومنع الافتا للحكام**

اي يمنع الحاكم ان يجيب مستفتيا يساله عما يرجع من خصومة من ابواب المعاملات
اذ لعله ان يجيبه بما ينفعه في الخصومة وان كان علي خلاف الواقع فيحمله
علي الدعاوي الباطلة وان لم يحمله علي ذلك بل قصد شهادة ما ينفعه عند القاضي
ممنوع ايضا لانه من باب تلقين الخصم بغير المعني السابق في جواز تلقينه ومما
يفعله الوكلا بمصر انهم يستفتون علي الوقايع فكل من افتي لهم بما يوافق اغراضهم
ادعوا بذلك عند من يراه من ارباب المذاهب فيحمل موكلهم علي الدعاوي الكاذبة والايمان
الحانثة علي خلاف ما في نفس الامر وكان سحنون اذا جاءه رجل يسال عن مسايل الاحكام
لم يجبه الا ان يكون رجلا يعلم انه منفعة فيجيبه علي وجه التعليم وحمل بعضهم قول
سحنون علي انه في نفس الخصومة لاحد الخصمين لا علي ابواب المعاملات لغير المخاصمين
ابن الناظم ولا يبعد هذا المحمل لاحتجاجه بفعل الخلفا الاربعة فانه لم يثبت عنهم الفتيا
في جميع الامور الا في خصومة معينة لاحد الخصمين الذي هو محل المنع ففي كتاب ابن
يونس قال مالك في المختصر لا يفتي القاضي في مسايل القضا واما قوله في غير ذلك
فلا باس به لكن قول الناظم يريد المحمل الاول وهو قوله في كل ما يرجع للخصام
اي يوول اليه ويمكن ان يكون فيه التخاصم لكن قول خليل ولم يفت في خصومة تبعا
لقول ابن الحاجب ولا يفتي في الخصومات وقال ابن عبد الحكم لا باس به كالخلفا
الاربعة ماخوذ من قول مالك انه لا يفتي في الخصومات وقول الناظم في كل ما
ما يرجع للخصام يفهم منه جواز استفتا المتفقه السايل علي وجه التعليم فاستفتا
لا يرجع للخصام وهو ما ذكر عن فعل سحنون وبذلك قيده صاحب تنبيه المختصر لكن قول
خليل يحتمل لما حمل عليه قول سحنون لفعل الخلفا وفي الشهود متعلق بقوله يحكم
القاضي بما يعلم منهم اي ما يعلمه من جرح او عدالة باتفاق العلما رضي الله عنهم لانه لو لم
يكن للزوم التسلسل اذ لو احتاج الي شهود التزكية لاحتاج الي تعديلهم هكذا الي
ما لا نهاية له ووجهه بعضهم بما معناه ان حال العدول والفسقة مشهورة عند الناس
قل ما ينفرد القاضي بعلمه دون من سواه فتبعد التهمة وفي سواهم اي سوا الحكم بتعديلهم
وتجريحهم بعلمه اي سوي ذلك من الحقوق المالية وغيرها مالك رضي الله عنه قد شددا
علي القاضي في منع حكمه بغير الشهدا اعلي من اقرلمن اقر له بمجرد حكمه ابن الحاجب
ولا يحكم بعلمه مطلقا الا بعد الشروع في المحاكمة فقولان فلو حكم بعلمه ففي فسخه قولان
واما ما اقر به في مجلس الخصومة فحكم به فلا ينقض به وشهر خليل الفسخ في الحكم بعلم سبق
مجلسه فقال ونقض وبين السبب مطلقا ما خالف قياسا او جلي قياس
كاستسعا معتق وشفعة جار وحكم علي عدو او بشهادة كافر او ميراث ذي رحم
او مولي اسفل او بعلم سبق مجلسه وقول سحنون الاتي ذكره جري به العمل وهو
انه يحكم بعلمه فيما عليه بمجلس الحكم اشتمل يريد بعد دعواها قال اللخمي لا يحكم بما علمه
قبل ولايته ولا بعدها في غير مجلسه ولا فيه قبل ان يتحاكما اليه فلو جلسا للمخاصمة كسماعه
اقرار احدهما فانكر بعد الدعوي وهو في ذلك شاهد ابن يونس اما ان جلس للخصمان

فاقر



فاقر احدهما بشي وشهد القاضي فجائز اذ يقضي به بينهما ولو كان غير ذلك لاحتاج ان يحضر
معه شاهدين ابدا يشهدهما علي الناس وكذلك قال ابن الماجشون وبه اخذ سحنون
وجري به العمل خليل ولا يقضي بعلمه الا في التعديل والجرح فظاهره مطلقا ابن الحاجب
فلو انكر بعد اقراره فقال مالك وابن القاسم لا يحكم بعلمه وقال ابن الماجشون وسحنون
يحكم بعلمه فلو انكر انه اقر بعد ان حكم لم يعد علي المشهور خليل وان انكر محكوم عليه
اقراره بعده لم يفد مهمات كثيرا ما يوجد في كلام المتاخرين في المسيلة ذات الاقوال
الذي جري به العمل كما في مسيلتنا هذه فهل يكون ذلك مرجحا حتي يجوز العدول عن المشهور
اليه واذا وجد لمالك اقوال لا يعلم السابق منها علي ما يعتمد في الجواب عن الاول انما يقولون
جري به العمل لعرف هناك اما اذا قيل واستغرقت عليه الاحكام صار مرجحا اذ الحكم جار
في جريان العمل غريب بلد جري فيه العمل بشي جري في بلد اخري بعكس ذلك الشي غريب
متاع شهد العرف انه للنسا في بلد وشهد العرف انه للرجال في بلد ويختلف في بلد واحد
انه بالنسبة الي قوم من متاع النسا ومن متاع الرجال بالنسبة لاخرين فاذا قال الذي جري به
العمل في هذه المسيلة كذا اذا لم يعم ذلك في جميع البلاد بل يختص بذلك الموضع فالعرف
مرجح لما وافق العمل في تلك البلاد ولا يعم غيرهم واما المسيلة الثانية فان كان من اهل الاجتهاد
وهم اهل الفتيا كابن ابي زيد ونظرايه يعرفون اصح عموم معرفة التاريخ اصول مذهب امامهم
وماخذ ذلك القول وما يبني عليه وما دل عليه الماخذ الراجح فيغلب علي ظنه انه القول المتاخر
فان لم يوجد فليتقلد من كان مجتهدا فيه ان كان ليس له طرق من النظر والاجتهاد ولم يجد القول
المرجوع اليه عند ابن القاسم فانه اولي قال ابن فرحون لا احد نصا والذي نظر في التقليد
لضرورة العمل كان بعضهم اذا اختلف الناس عن مالك فالقول ما قال ابن القاسم وعلي ذلك اعتمد
شيوخ الاندلس وهذا ليس علي الاطلاق كما ذكر صاحب الطرر عن ابي حسن الطليطلي قال وقول
مالك في المدونة اولي من قول ابن القاسم فيها لانه الامام الاعظم وقول ابن القاسم فيها اولي
من قول غيره فيها لانه اعلم بمذهب مالك وقول غيره فيها اولي من قول ابن القاسم في غيرها وذلك
لصحتها فقول ابن القاسم هو المشهور في المدونة والمشهور مذهب المدونة وهو ما قوي
دليله وقيل ما كثر قايله فلا يقضي القاضي ويفتي المفتي الا به فاذا اختلفوا ولم يكن تشهير
فينبغي ان ينظر الي صفاتهم المرجحة لاعتماد آرائهم فيعمل بقول الاكثر والاورع والاعلم
فالاورع الاعلم مقدم علي الاورع العالم فان عجز عن الترجيح او لم يعلم صفات المجتهدين
القايلين قيل يتساقطان او يختار واحدا منهما في ذلك خلاف للعلما فقيل يختار واحدا
منهما للحكم والفتيا قال القرافي للحاكم ان يحكم باحد القولين المستويين من غير
ترجيح ولا معرفة بادلة القولين اجماعا قلت كما في القولين السابقين مرجح بعد عجز عن
الترجيح وما فيه الاجماع الناظر فيه هو ما ليس مرجح ولا عارف بادلة الاقوال وقد فرق في موضع
اخر فقال ذلك في الحكم بخلاف الفتوي لان الحكم مما يضطر اليه بخلافها ولا ينبغي الفتوي
الا من الكتب المشهورة لبعدها عن التحريف والاعتماد عليها اعتماد علي ظاهر الحال فلا يعتمد
علي حواشي الكتب وعدل ان ادي اي وان ادي عند القاضي عدل علي ما عنده اي عند القاضي

خلافه اي خلاف ما ادي العدل منع القاضي من ان يرده اي منع ان يرد شهادته وليس له قبولها لاجل ما في علمه وحقه اي الواجب لمن له الحق فيما علم القاضي اي حقه على القاضي حيث قلنا لا يحكم بعلمه انهاما في علمه لمن سواه اي القاضي آخر شاهدا بعد رفع المتخاصمين لمن فوقه بحكمه الذي للمصاحبة والملابسة وبحكمه حال كانه منزل من منزلة القضا وحكمه الى منزلة الشاهد وحكمه فهذا البيت حكم مقتضب وقاعدة كلية بينهم منها تمام معنى البيت الاول وهو ان ينهي ما ادى العدل عنده علمه الى قاض آخر وقد نقل ابن يونس بعد حكايته عن ابن القاسم واشهب المنع من قضا القاضي بما اقر به عنده في مجلس قضائه وغيره قلت افيشهد به عند غيره قال اما اشهاده عليه عنده غير الاقرار في المخاصمة فالي رفع ذلك الى غيره ولم يختلف انه يقضي بها واما اقراره عنده في المخاصمة فاختلف فيه قول ابن القاسم فقال من لا يشهد عليه بذلك عند غيره سوا عزل اولم يعزل وهو بخلاف ما يكون عنده اعلم من الشهادة قبل ذلك وقال مرة لا يجوز ان يشهد عليه بذلك عند غيره سوا عزل اولم يعزل وشهادته على اقراره بمجلس الحكم مثل اقراره عنده قبل ذلك وبهذا اخذ محمد ويحمل عليه قول الناظم ويكون في هذا البيت اذا حكما عاما وقاعدة كلية فرع لو علم السلطان الاعلى لرجل حقا فاراد ان يشهد عند قاضيه ففي المدونة ان ذلك جائز وقيل لا لانه كانه عند نفسه يشهد لانه متقدم من فرع الى القضا بحكمه وبالاول القضا وعليه الفتيا وعلمه اي القاضي بصدق غير العدل سوا كان مجهول الحال او غيره لا يبيح له ان يقبل منه ما تحملا يريد ان علم القاضي بصدق غير العدل لا يبيح له قبول شهادته لان ذلك داعية الى حكمه بعلمه وسبب لتطرق التهم وقد منع من ذلك كله اذ المعدوم شرعا كالمعدوم حسا وقد قال تعالى ممن ترضون من الشهدا وقال يحكم به ذوا عدل منكم ان عرفته والحكم برد شهادة الفاسق حق ولو شهد بحق ومن جفا القاضي اي اسا ادبه عليه فالتادب له اولى من العفو عنه لما في مسامحته من انتهاك لحرمة وانتقاص الهيبة فليس تاديبه حكما لنفسه بل رعاية لمنصبه وحفظا للرتبة حكم الحاكم لشريعته خليل وتاديب من اسا عليه الا في مثل اتق الله في امري فليرفق به لئلا يدخل في قوله تعالى واذا قيل له اتق الله اخذته العزة بالاثم فجوابه ان يقول رزقنا الله التقوى وما امرت الا بخير ومن تقوى الله اداء الحق اذا بان او لا يظهر له غضبا وما اشبه ذلك وذا اي التاديب لشاهد اي لاجل من اسا عليه مطلوب من القاضي رعاية لمقام العدول ومنعا من التجري عليهم والغض من منصب العدالة لشرف المتحمل لها الا في قوله شهدت بباطل على ما سياتي وفلتة من ذي مروة عفو يريد الا ان يكون جفاه فلتة منه وهو من ذوي المروات اما ان يكون عدلا والجفا صدر منه مرة ولم يعهد منه مثل ذلك لغيره ولا له قبل ذلك وانه غير معتاد ليعرف ان ذلك ليس دابه كالعثار وان العثار لا يكون باختيار العاثر ورضاه وارادته في جانب الشاهد العدل مما يغتفر لقوله صلى الله عليه وسلم اقيلوا ذوي الهيئات عثراتهم قال ابن رشد ان للقاضي الفاضل العدل ان يحكم لنفسه في العقوبة على من اذاه وله بالقول وادا ه ما



فان نسب اليه الظلم والجور مواجهة بحضرة اهل المجلس بخلاف ما شهد به عليه انه اذاه وهو غايب لان ما واجهه به من ذلك هو من قبيل الاقرار وله ان يحكم بالاقرار على من انتهك ماله فيعاقبه به ويتحول المال فاقرار ولا يحكم بشي من ذلك بالبينة لانه حاكم لنفسه قلت اما في مجلس القضا فليس اقراره بمثل انتهاك ماله ضرب من الجفا في انتهاك الحرمة والحق ما قربه بمجلس القضا ليس من باب الحكم لنفسه بل هو من باب القدرة على تخليص ماله بالظفر به بخلاف الاخذ بالبينة اذ الاخذ بها حكم لنفسه خليل وان ادب التاديب فاهل ومن اسا على خصمه او مفت وشاهد لا بشتم الخصم صاحبه بكيا فاجر ويا ظالم فعلى القاضي زجره وضربه الا ذو مروة في فلتة منه فلا يضربه لانه ان لم ينصف الناس في اعراضهم لا ينصفهم في اموالهم ومن الد عما يتبين بعده من الفرار في الخصام قصد المطاولة فيه وعدم الحكم عليه وانتهج نهج الفرار اي سلك سبيله وطريقته يعني انه فر من مجلس القاضي وتوارى عنه بحيث لا يمكن اتيان الامر ان به بعد اتمام الحجج اي بعد ثبوت الحق بالبينة العادلة واعذار الملد فيها او انقطاع حجته تلوم الاجال على ما سياتي نفذ الحكم مفعول متقدم عليه الحكم للالد بالفرار وانقطاع حجته قطعا لكل ما به يختصم اي لكل ما كانت الخصومة فيه ولا تقبل له حجة ولا تسمع له بينة وحكم غير مستوف لها ان استتر قبل استيفا حجته عند القاضي التي يتوقف الحكم عليها من اعذار ونحوه ولم يمكن الاتيان به فحكم القاضي عليه بعد التلوم او لعله ان يرجع في مدة التلوم مع ابقا الحجة له لقوله لم تسقط حجته اذا احضر الى القاضي وابداها لكنما الحكم بما وجب عليه من القاضي اذا لم يستوف شرايطه مضى القاضي بعد تلوم اي صبر مدة له اي لهذا الملد باستتاره من يقضي من فاعل يمضي اي يمضي من يقضي بعد تلوم له اي المستتر من الحكم عليه وقدره ما يراه القاضي من حال الهارب ان كان فر به خوفا او استحيا ليطمين الهارب الى الرجوع الى القاضي تامين ونحو ذلك وغير ذلك فان لم يرجع بعد التلوم فالواجب ان يمضي عليه القاضي الحكم من غير قطع لما ياتي به من حجة اذا احضر بعد ذلك هذا الذي جرى به العمل واقتضاه النظم فربما طن ان حجته لا تنفعه عند القاضي ونحو ذلك فان قلت قد تقدم انه امتنع من الاتيان الى القاضي لسماع الدعوى عليه قريبا او بعيدا ان يطبع على ما يهمه حتى ياتي لسماع الدعوى فلم لا تحكم بذلك حتى ياتي للحكم عليه لا سيما ان الاصل عدم الحكم على الحاضر بالبلد الا في حضوره قلت ما يقال هنا قد قامت البينة وثبت الحق فتهربه بعد ذلك كالاعذار واسقاط الحجج فان احتمل ان تكون له حجة في نفس الامر فلي بالحكم من طابع يهمه حتى يحضر لابد انها لتسقط ما ترتب عليه من الحكم هو فصل في ذكر المقال وذكر الجواب ومن ابى وهو للمدعى عليه المطالب بالجواب اقرار الخصم او انكار الخصم كلفه اي كلف ما اباه من اقرار او انكار اي لا يمكن من السكوت على شك ولا بعيد جوابه بما فيه شك اجبارا بالسجن والضرب فان تمادى على ابايه واللدد فللطالب قضى اي قضي للطالب بما ادعاه دون يمين وذلك فيما يكون فيه الشاهد واليمين من الحقوق المالية وما يول اليها وقال المقري في كلياته الفقهية كل من لا يدفع الدعوى يقضى عليه بلا يمين ولو كان المدعي به في يده وهذا هو المشهور

خليل وان لم يجب حبس وادب ثم حكم بلا يمين او بها اي او يقضي على المطلوب بيمين الطالب
حيث يكون القضا بالشاهد واليمين والا فلا يمين وذا القول ارتضي ارتضاه اصبغ
تنبيه قال ابن عرفة اذا ذكر المدعي دعواه فمقتضى المذهب امر القاضي خصمه بالجواب ان
استحقت الدعوى جوابا والا فلا كقول المدعي هذا اخبرني البارحة انه راى الهلال ولا يتوقف
امره بالجواب على طلب المدعي بذلك لوضوح حال التداعي المازري ان لم يكن من المدعي اكثر
من الدعوى فللشافعية وجهان ثم ذكر الاخوين اللذين تداعيا عند القاضي لينبيا له فصلها
وسوال القاضي قبل طلب ذلك وانكارها عليه ذلك ثم قال وهذه مناقشة لا طائل تحتها لان
الحال شاهدة بذلك وهو ظاهر مذاهب العلما انتهى قلت ويزيد وضوح حال التداعي اذا قال
المدعي ادعي والكتب بواقعة الدعوى يقتضي عليه المدعي جملة حالية اي في حال طلب المدعي
من خصمه الجواب وهو المدعى عليه فكتب صورة الحال عند طلب المدعي ذلك توقيفا دعي
اي سمي توقيفا وانما سمي بذلك ليقف المدعى عليه على صورة الدعوى وما فيها من
الفصول فيجيب عن كل فصل خليل وللمدعى عليه السوال عن السبب يريد ان المدعي
اذا قال لي عندك هذا مثلا عشرة دنانير فان للمدعى عليه ان يقول له بين لي من اي وجه ترتبت
لك علي من سلف او بيع او نحوه وهو المراد بالسوال عن السبب ولا بد ان يبين ذلك لخصمه
يريد انه لو ذكر السبب لامكن ان يكون فاسدا لا يترتب عليه بسببه غرامة فان قال السبب
نسيت قبل قوله بلا يمين ويسمى ايضا المقال وليس قصد الناظم افادة ذكر سجل الدعوى
فحيث افاد بطريق اللزوم انه ينبغي للقاضي ان يامر بكتابة الدعوى حتى يقع الجواب
على طبقها اذ لو لم تضبط بالكتب لاحتمل عدم مطابقة الجواب لها وما اي والذي يكون
بينا اي الدعوى بالاشيا الواضحة السالمة من كثرة الفصول التي لا يحتاج الى تدبر وتامل
ان لم يجب المدعى عليه المدعي في الحين اي حين الدعوى فالاجبار يجب اي اجباره على الجواب
في الحين ولحب نص عليه غير واحد منهم الباجي ولا يقبل قوله انا عاجز عن الجواب وكل مما
افتقر من الدعاوى للتامل فان كانت غير بينة لكثرة فصولها واختلاف معانيها واستدعا التامل
فالحكم لنسخه في نسخه وتعطى للمدعى عليه ليتاملها ويفهم معانيها ليجيب عنها على بصيرة
فهو المسمى توقيفا ومقالا وضرب الاجل له في ذلك بالاجتهاد قال المازري وبه العمل
وطالب التاخير في جواب المدعي فيما سهلا وهو الامر البين الذي لا فصول فيه لمقصد
كتوكيل من يجيب عنه او ما اشبه ذلك يمنعه القاضي من ذلك فاما يقره او يتكلم في مجلسه اذا كان
ما وقف عليه قريب المعنى متبادرا الى الفهم في وقته لم يوكل فان ابى ان يتكلم حمل عليه
القاضي الادب حتى يتكلم قال محمد ابن احمد الا ان يكون الموكل بالحضرة ويوكله
بالقرب وقيل لا يمنع ويجب على القاضي التنفيذ مفعول مقدم للمقال اي لمقال المدعي
تشعب الدعوى اي كثرة فصولها وتداخلها والتناكر في بعض جزئيات المقال من المتخاصمين
وعزوب بعض الحجج التي ينبني عليها الحكم عن حفظ القاضي المتداعى اليه وعلل ذلك
بانه اضبط للحكم واجمع لما ينشا من دعاوى الخصام وعظم المال فيكون ذلك سببا للاهتمام
بتنفيذ الدعوى وظاهر كلامه ان عظم المال جزء علة لتنفيذ المقال فان وجد وجده لا يحتاج



الى تنفيذ الان يقال الواو هنا بمعنى او اذ لا يتوهم ان تشعب الدعوى وحده لا يحتاج
الى تنفيذ لان الكلام في بيان تفصيل مواطن التنفيذ فيكون التنفيذ بعظم المال لخطره
وحرصا على البراة منه او وصوله الى مدعيه فانه اي التنفيذ فيما ذكر اضبط للاحكام
جمع حكم الذي هو نتيجة تحقق الدعوى وضبطها ومعرفة مصادرها ومواردها وتداخلها
ولا عطاء اي والتنفيذ لاجل حصر ناشي الخصام اي ما نشا منه بين المتداعيين فهو كالعلة
لما تقدم من التوقيف وحيث ما الامر في الدعوى اختلف في المال بين في المقال فالترك
من القاضي للتنفيذ اي لتحرير مقال الدعوى مما يحسن لان في الكتب حينئذ ابعادا
على الخصمين وتعسيرا عليهما فقد تكون محنتهما بالالتقا اقرب من كتبها للتفهيم وابين للمتعقد
قرب قول من اقامة المصدر مقام اسم الفاعل اي مقول كان بالخطاب لسامعه اقرب
في الفهم الى سامعه من الكتاب المكتوب وهذه الابيات الاربعة علة التوقيف هذه
فصل في ذكر الاجال والاعذار في الحكم القاضي في تلك الدعوى الاجال جمع اجل وهو مدة
معلومة يضربها الحاكم لقطع حجة يريد بها المدعي عليه او غيرهما والاجال مسندا خبره موكولة
اي مفتقرة لاجتهاد الحاكم لا لغيره وهي ما يودي اليه اجتهاده فيها حيث لها استعمال اي حيث لها
افتقار اليه ويحتاج اليها اما الاجال المضروبة كاجل المعترض وما اشبهه فليست موكولة
لاجتهاد فان لها اجالا معينة من غير و بل المراد الذي يفتقر اليها لدعوى بينة غائبة او شبهه
على ما ياتي لقول عمر رضي الله عنه في رسالته لابي موسى الاشعري واجعل لمن ادعى حقا
غائبا او بينة غائبة امدا ينتهي اليه فان احضر بينة اخذت له بحقه والا استحللت القضية
عليه فانه انفى للشك وثلاثة متعلق باجل من الايام اجل في بعض من الاحكام اخذ
يذكر مدد الاجال مبتدا بما قصر منها ثم ذكر ما يكون فيه من الابواب فقال كمثل الكاف زائدة
احضار الشفيع للثمن عند الحكم له باخذ الشفعة من المشتري ومثل المدعي النسيان ان طال
الزمن وهو اذا ادعى المدعى عليه نسيان ما ادعي عليه به فان طال الزمن امهل للتذكر
ثلاثة ايام وان قل فلا يمهل ولا تقبل دعواه ومثل المدعي ان له ما يدفع به يمينا وجبت
عليه امرها لو حلف مستشفع اسم مفعول من الشافع وهي ما يشفعه من سوال الطلب به و
مثل يثبت دينا المديان اثبات الدين للمديان ليستوفي منه يصدق ذلك على صورتين
احدهما ان صاحب الدين ادعى ان لمديانه دينا فيمهل لاثباته ثلاثة ايام ليستوفي منه
وهذا معنى كلام الناظم وكذلك اذا ادعى المديان ان له دينا يوفي دينه الذي هو مطالب
به على اخر امهل لاثباته ثلاثة ايام ليوفي منه اذا كان الدين موجها للقول ابي القاسم
الجزيري وفي اثبات الديون ثلاثة ايام ونحوها ابن فرحون وتاجيل المستمهل للاقل
ام على اليمين اليوم واليومين واجل من يلوم له الحاكم لاجل الانفاق حتى ينفق او يطلق
ذوي ثلاثة ايام وروي شهر وشرط ان لا يضر بالمراة وقال ابن الماجشون
شهران والصحيح يختلف باختلاف الرجال واجل الزنادقة للاعذار ثلاثة ايام فان خصلة
الاستفاضة وكثرت الشهادات عليه فلا اعذار ولا بعد اليوم الذي يكتب فيه الاجل
كالاجيس اليوم الذي يكتب فيه العقد واذا تم الاجل الاول ثم يكتب الاجل الثاني في الثاني

بعوض ولا يحبس بتعزيز وكذلك يفعل في الاجال كلها والقاضي مصدق في التاجيل لا يحتاج ان
يشهد عليه شهودا في جميع وجوه التاجيل قاله ابن عات في الطرر وفي اخلا كالربع
يعني اذا استحق ربع او شبهه كمنزل وحانوت فيمهل ثلاثة ايام وهو المشار اليه بقوله
ذكرا تتلي اي تتبع وشرطا اي التلوم بثلاثة ثبوت الاستحقاق عند القاضي توسم
اي توسوم الاعذار فيه بان اي لم يبق لنفاذ الحكم الا الاعذار فيضيق على المستحق
منه في الخروج من كالربع حتى يبدي حجة لدفع ما ثبت او يعذر فيه قال المتيطي
فان ادعى المطلوب ان العقار الذي يطلبه القائم صار اليه بسبب القائم وانكر القائم
السبب ودعا الى توقيفه وعقله واخراجه عن يد المعترض فلا يوقفه القاضي
حتى يثبت عنده انه بيد المطلوب لشهيدين يعينانه ويقفان على حدوده قلت
فلا يكفي وصف العقار حينئذ في الدعوى لا تهامهما ويؤجل المطلوب في الانتقال
منه ثلاثة ايام ومفهوم كلام المصنف في امهال المستحق منه ثلاثة ايام حيث لم يكمل
الحكم بالاستحقاق لتمام لبقاء الاعذار اما اذا كمل فلا يمهل الا اذا سال الامهال حتى
يخرج منه امتاعه فانه يمهل بقدر امكان الاخراج وفي سوا الاصل وهو الديون وشبهها
والاجل في ذلك بحسب ما جرى به العمل له ثمانية ايام حدفت له ما سبق ونصفها
اربعة ايام بعد ان يضرب ستة ايام قبلها ولذلك قال لستة ايام متوالية متابعتها
اي الاربع بعد الستة ثم ثلاثة ايام له لذلك لما سبق من المدة تتبع اي تتلوا تلوما تمييز اي
من جهة التلوم واصله اي التلوم من جهة الدليل قوله تعالى تمتعوا في داركم ثلاثة ايام ذلك
وعد غير مكذوب وانما جعله تمتعا لهم ووعد النبوة الى بلادهم فيرتفع العذاب المقتضي
من اول وهلة واستحقاقهم له من اول يوم وفي الاصول التي هي من عوارث عاسياتي
والتلوم في الارث لا من غير الاصول المعتبر فيه من عدد الايام اي من الايام
المعدودة خمسة عشر يوما ثم تلي اربعة ايام تستغرق بعضها اي تتقدم قبلها
ثمانية ايام ثم يلي بعد الايام المتاخرة التلوم السابق وهو ثلاثة ايام فجملة التلوم ثلاثون
يوما خمسة عشر وثمانية واربعة وثلاثة قال ابن رشد او يضرب له اجلا
قاطعا ثلاثين يوما يدخل فيه التلوم لجميع الاجال كل ذلك مضى من عمل القضاة
وهذا مع حضور البينة بالبلد وان كانت غائبة عن البلد فاكثر من ذلك
على ما تضمنه سماع مطرف وابن الماجشون الاتي ذكره واجل التلوم
في اصول ارث او سواه اي سوا الارث كالاستحقاق ونحوه ثلاثة الاشهر
منتهاه اي منتهى التلوم فيه ثلاثة اشهر لكن مع ادعا من له الحجة بعد البينة
عن بلد القاضي بعدا لا يمكن تحصيله الا في المدة المذكورة واجتهاد القاضي جار
فيما يذكره مدعي الحجة من مسافة البينة فيما دون الثلاثة اشهر ومثله اي مثل
اجل التلوم المذكور حائز ملك سكنه اي حائزه بالسكنى وهي زيادة في حيازته
ادعي عليه باستحقاق الملك وهو حائز مستظهر الحجة قوية اذا اثبته المستحق لنفسه
فانه اي الحائز يوجل ثلاثة اشهر ففي العتبية من سماع مطرف وابن الماجشون



من اقام بينة على ملكه منزل لا بيد رجل فيسال من بيده المنزل عن حجته فيذكر حجة
لو قامت بها بينة كان اولى بالمنزل من مدعيه ويسال ضرب الاجل لاتيانه بالبينة
على ذلك تاجل له الاجل الواسع الشهرين والثلاثة فيمضي الاجل ولم يحضر شيا فذكر
غيبة شهوده وتفرقتهم ايضرب له اجلا اخر او يقضى عليه قال اما الرجل المامون
الذي لا يتهم على الدعوى بالباطل ولا بتطويله فيزيد في الاجل واما الملد الذي يرى انه
يريد الاضرار بخصمه فلا يمكن من ذلك الا ان يذكر امرا تقارب شانه لم يختبر اللدد في مثله
وهذا المراد بقول الناظم مع حجة قوية له ابداوها متى انفذه لنفسه من ثنا وطلب
الاعذار من الحائز الساكن فابدى حجة لرفع ما ثبت للمدعي لكن ظاهر كلامه انه لا يزاد على الاجل
المذكور مطلقا ولو كان مامونا غير متهم وقد علمت ما في الرواية من التوسعة للمامون على
الاجل المذكور وبيع ملك قضي ببيعه لقضاء دين على ربه قد اجل اي جرى العمل بالتاجيل
فيه الى شهرين لا فتقاره الى التشوية ومعرفة من له رغبة في شرائه تعرضه للبيع
والشهران في ذلك مظنة بلوغ الاخبار عن بيعه الى من يستشرف لاكتسابه وحل
عقد ادعى الطالب فساده وادعى المطلوب صحته بحجة مقبولة وكان الغالب في مثله الفساد
شهر خبر مقدم التاجيل مبتدا موخر فيه اي في كل عقد يراد فسخه لفساده وذا الاشارة
الى الشهر عند الي اي القضاة المفهوم ذكرهم من السياق المعمول لا الزم من ذلك الا لوجه وقال
ابو القاسم الجزيري ما نصه وفي الاعذار في البينات وحد العقود ثلاثين يوما وجمع
الاجال جملة فيما سبق ذكره اجلا بعد اجل اي للقاضي جمعها جملة واحدة والتفصيل حد
وفيها هذا اي زمن ولا ينتهي هو المعمول الجاري به العمل من القضاة ووجهه رجا تمام
القضية في اثنا الاجل الاول فلا يفتقر للاجل الثاني فحصل وتفريق الاجل العمل
وعليه رتبت السجلات فصل في ذكر الاعذار قال سهل هو المبالغة في العذر ومنه
قولهم من اعذر فقد انذر اي قد بالغ في العذر من تقدم اليك فانذرك ودليله قوله
تعالى في قصة الهدهد مع سيدنا سليمان لاعذبنه عذابا شديدا او لاذبحنه او لياتيني
بسلطان مبين وما كنا معذبين حتى نبعث رسولا وقبل حكم يثبت الاعذار اي من
شرط الحكم ثبوت الاعذار بشاهدي عدل ذكر فيه صورة الكمال وهو ان يثبت بشاهدي
عدل خليل وندب توجيه متعدد فيه هذا هو المشهور وذا المختار الاشارة
للاعذار قبل الحكم وافتقار الحكم اليه المختار ابن عرفة والاعذار سوال الحاكم من توجه
عليه موجب حكم هل له ما يسقطه وفي المقرب قال مالك من وجه الحكم بالقضا اذا
ادلى الخصمان بحججهما وفهم القاضي عنهما فاراد ان يحكم بينهما ان يقول لهما ابقيت لكما حجة
فان قالا لا فصل بينهما واوقع الحكم فان اتيا بعد ذلك يريدان نقض ما حكم به لم يقبل
منهما الا ان اتيا بما له وجه مثل ان يكون لم يعلم ببينة او ياتي بشاهد
عند من لا يرى الشاهد واليمين وقال الخصم لا علم لي بشاهد اخر فوجه القاضي الحكم
ثم قدر على شاهد اخر بعد ذلك انه يقضي بهذا الاخر قال القاضي عياض مراده تفهمه
عنهما تحققه ما سمع منهما دون احتمال لا انه فهم من معرض كلامهما ولحن خطابهما

ليس هذا انما تقام الاحكام به وبالجملة فليس الاعذار مطلقا يفتقر اليه الحكم وقد ذكروا امورا
لا يشترط فيها اعذار فقال وشاهد الاعذار الذي يشهد ان لا حجة لمن ثبت عليه
الحق غير معتد في شانه الاعذار اي لا يعتد في امر الاعذار فمن المحكوم عليه قبل الحكم
فيحكم بمجرد شهادته فاذا ابدى المحكوم عليه جرحا في شاهد الاعذار واقام عليه
بينة عليها ولم يتوقف الحكم على الاعذار للتسلسل لان الاعذار لا يكون الا بشاهد
فلو لزم في شانه الاعذار لزم التسلسل الى ما لا نهاية له والمراد هنا جميع الصور التي
لا يحتاج الى الاعذار فيها انه لا يتوقف الحكم على الاعذار بل يحكم فان ابدى جرحا
فيها وفي شاهد الاعذار بعد الحكم نقض الحكم لاجله وقول الناظم وشاهد
الاعذار يفهم منه الاكتفاء فيه بشاهد وسياتي حكايته للخلاف ولا يتوقف الحكم على
الاعذار في الذي وجهه القاضي الى ما كان كالتحليف والحيازة مما دفع الى القاضي
واحتيج للشهادة فيه على تحديد وشبهها فكان شاهد الاعذار منه بدلا اي من
القاضي اي فعله كانه ارسلهما نايبين عنه فكانا بدلا منه ولا يشترط الاعذار في القاضي
قبل حكمه فلا يشترط فيهما كانه لا يوجه للاعذار الا موثوقا به غير متهم ولا متكلم
فيه والحجة فيه قول النبي صلى الله عليه وسلم لا انيس اغد على مراة هذا فان اعترفت
فارجمها فجعله مقام نفسه في ذلك ولا في الذي بين يديه في حضور مجلسه
قد شهدا عليه لعلم القاضي صدقهما فيما شهدا فيه لمشاركة علمه لهما ولابن رشد
في رسم الجواب من سماع عيسى من الاقضية حكم عليه بتلك البينة دون اعذار قاله
ابن العطار وحكى ابن العطار الاجماع من المتقدمين والمتاخرين وحكى ابن الفخار
ان فيه خلافا ولا في شهادة اللفيف على امر يجري فيه اثنان او شاهد ويمين
فالكثرة مظنة الصدق ولا يفتقر الحكم للاعذار وقوله فيهم العدول مفهومه
ان لم يكن فيهم عدول او كان فيهم واحد ولا بد من الاعذار والخلف في جميعها منقول
وهي احتياج الحكم الى الاعذار مطلقا في جميع الصور المتقدمة لكن لم يجر به عمل
والعمل على الاول وعلى ان الاعذار يكون بشاهد وانما يندب التعدد
واعذر ما يبعث له حجة ويندب توجيه متعدد فيه الا الشاهد عما في المجلس وموجهه
ومزكي السر والمبرز نحو عداوة ومن يخشى منه وانظره لها اي لابد الحجة باجتهاد
ثم حكم كنفيها كاذا نفى الحجة فقال لا حجة لي وذكر ابن فرحون امور الاعذار فيها
منها الشهود الذين يحضرون تطليق المراة نفسها واخذها بشرطها في الطلاق
في مسايل الشروط في النكاح لا يحتاج الى تسميتهم لانه لا اعذار فيهم ولا اهل الزرية
المشهورين بما نسب اليهم فلا يعذر اليهم فيما نسبوا اليه ولا فيمن استفاضت
اليه الشهادة في الظلم ولا في الثلاثة والعشرين واشباههم اذا شهد عليهم المساوف
والمنتهون وذكر ايضا تشمل قراين الاحوال بصدق المدعي لا يحتاج فيها الى الاعذار
بل لا يحتاج فيها الى شاهد غير قرينة الحال كالرجل يتعلق بالرجل وجرحه يدمي فيصدق
عليه وفي التي تتعلق بالرجل في المكان الخالي وقد فضحت نفسها باصابته لها فتصدق

عليه تفضيحه لها وفي ذلك تفصيل بذكر الناظم وفي الذي تعلق بصبي وهو يدمي فضربه
الحاكم فيما ادعاه من اصابته فلم يزل يضرب ومالك حاضر ساكت لا ينكر ذلك نحو الثمانية
صوت مع ما ضرب قبل ذلك مثلها ومما لا اعذار فيه شهادة اهل المعرفة والنظر اذا ا
رسل اليهم الحاكم الى امتحان ما لا غنى عنه كالعيوب في العبيد فيبعثه الحاكم الى من يثق به ليشهد
فشهدوا به عنده فليس فيهم اعذار لانهم لا يسالوا الشهادة وانما القاضي استخبرهم فاخبروه
والاعذار انما هو على التهمة ومنها استفاضات الشهادات المشهود بها عند الحاكم
في الاسباب القديمة والحديثة والموت القديم والحديث وفي النكاحات كذلك
وفي الولا القديم والاحباسات القديمة وفي الضرر بين الزوجين لذلك
من يدعي بيان فالاعذار المتفق عليه عندهم انما هو في الاموال وما اشبهها هذا فصل
في ذكر خطاب القضاة وذكر كما تعلمه رسم الخطاب اي المخاطبة من القاضي وهي
الاعلام للرسوم جمع رسم وهو رسوم العدول اسفل الوثيقة ان طلب منه ذلك ابن المناصف
وشان القضاة في زماننا في نتنا هذا رسم الخطاب اسفل الوثيقة وفي ذكر الحق وقد يكون
في ظهر الصحيفة وربما كان في ورقة ملصقة ان تعذر الوضع فيكتب تحت الرسم اعلم بصحة
الرسم المقيد فوق هذا على ما يجب الشيخ الفقيه ابو فلان بن فلان ولده في استقلالي فلان
ابن فلان والسلام عليكم ويبد لو تاريخ المخاطبة وهو احوط لاحتمال عزل القاضي الكاتب
ولم يبلغه العلم بعزله فخطابه على القول بسقوطه فعل الوكيل بعد عزله ساقط وعلى
القول بعدم سقوطه عامل ولان البينة فلان التي خاطب بقبولها وثبوت الحق بها
ربما انتقلت احوالهم بعد ذلك الى جرحهم فلن فالتاريخ يمنع تجريحهما الحادثة لسلا
وقت الادا ان طلب الخطاب المشروح اعلاه كانت الاجابة لذلك حتما على القاضي لما فيه
من قطع الخصومات ومنفعة صاحب الحق وافتقار له وغير ذلك من اسباب يتعين فيها
انه يجب على القاضي لاسيما في مثل زماننا والا وان لم يطلب منه لم يجب عليه لاكتفا الطالب
عنهم خاصة من غير اعلام به وذا العمل اليوم فيه العمل باليوم ومراده الاعم منه الصادق بما تقدم
من الزمان في وقت القاضي ما ياتي به ما ليس اخر عمل اعلى يعني ما ينبغي انه قصد بالاعلام
والمخاطبة مشافهة او يكتب وتقييده العمل باليوم يفيد انه كان في القديم لا بد في كتابه
القاضي من استصحاب شاهدي عدل وهو المشهور قال ابن الحاجب او انهاء الى
حاكم اخر بالاشهاد والمشافهة فلا شهادة تكون لشاهدين مطلقا وقال سحنون
وفي رجل وامراتين مما يجوز فيه شهادتهن ويستحب ان تكون بكتاب مختوم والعمدة على الشهادة
حتى لو شهدا بخلافه امضي فلو قال شهدنا على ان ما في الكتاب خطه او حكمه فروايتان ومثله
لو اقر بغير عمله ولو ذكر عدم من كتب اليه وعزله وعين اسم الفاعل باسمه ونسبه وحرفته
ونحوها مما يتميز بها فان وافقه اخر حلي ومتى لم يحكم عليه الا ان يتعين بوجود المشافهة
ان يكونا قاضيين ببلد واحد او يكون كل واحد في طرف ولايته فلو كان المسمع في غيرها لم تسمع
ولو كان السامع في محل ولايته ولا يحل له الحكم بها لغيرها ولو اقتصر الاول على سماع البينة واشهد
بذلك وجب على المنهى اليه الاتمام من التعديل والجرح على سماع البينة واما الكتاب المجرد فلا
اثر له قال مالك كان من الامر القديم اجازة الخواتم حتى حدث الاتهام فاحدثت الشهادة

وقال ابن كنانة كذلك الا في القريب واطلق يجب قبول ما يرد اليه في المال والقصاص
والحدود وغيرها اذا كانا اهلا ورده ان كان غير اهل فان جهله قبله وان كان
من قضاة الامصار وكشف عنهم ان كان من غير بلده انتهى خليل وانهى لغيره
مشافهة ان كان كل لولايته وبشاهدين مطلقا واعتمد عليهما وان خالفا كتابه وندب
ختمه ولم يفد وحده ثم ذكر نحو ما ذكر ابن الحاجب مختصرا وزاد وادّيا وان
عند غيره وافاد ان اشهدهما ان ما فيه حكمه او خطه كالاقرار فالكتاب لا يفيد
وحده والناظم عمم في المخاطبة فادخل الكتب بدليل قوله وان تمت مخاطب او عزلا
رد خطابه سوى ما سجلا اي شهدت به البينة فظاهره ان لم يمت ولم يعزل فلا يرد
خطابه بالكتب وحده وهو الذي ذكر ان عليه العمل اليوم ابن الناظم العمل اليوم
عندهم على الكتاب المختوم لضرورة فقدان العدول ببعض المواضع ولعسر
التنقل بالعدول في اكثرها سيما في غير بلد القاضي الاول ففي المعرب قلت اذا كتب
القاضي بشهادة شهود وشهد واعتمد وعدلوا وكانوا قد شهدوا على رجل بعينه
بحد او قصاص او غير ذلك انتقل القاضي الذي جاءه الكتاب البينة التي في الكتاب
وتقضي بها قال نعم فيبني الثاني على شهادتهم وثبوتها عند القاضي الاول ولا يستقل الثبوت
المجرد عما ذكر اي عما تقدم صورته في البلد وان تمت مخاطب بالبنا للفاعل او عزلا
عن ولايته رد خطابه فلا ينفذه القاضي الثاني المخاطب ولا يعمل بحكم القاضي الاول
سوى ما سجلا فانه ينفذه ويقضي به فان الاعتماد على الاشهاد المسجل لا على مجرد الخطاب
ففي سماع ابن القاسم وبه قال اشهاد الحاكم بحكمه يوجب حقا للمحكوم له ولو مات
القاضي او عزل او مات المحكوم عليه او له قبل حوز المحكوم له ما حكم له به قال ابن
رشد اتفاقا وقيد ابن رشد ذلك اذا ثبت الكتب عنه بشاهدين واعتمد القبول
يريد قبول كتاب القاضي والعمل به وعدم رده وان مات او عزل بعض من يقضي ونحن
قاضي الجماعة ابن القاسم ابن سراج قدم الى تونس واحتج على علمائها بما نقله ابن زرقون
في المنهج السالك انه من ثبت له حق في بلد غير بلده كتب له قاضي بلده الى قاضي البلد
التي فيها الحق بما ثبت له عنده وينفذ المكتوب اليه ذلك مات الكاتب او عزل وفي
العتبية سئل مالك عن الرجل يأتي بكتاب من والي مكة الى والي المدينة مثل القاضي
والامير وما اشبهه فلا يصل اليه حتى يموت الذي كتب له الكتاب وقضى له بالحق
قال مالك ارى لصاحب المدينة ان ينفذ الكتاب ويقضي له بما فيه ارأيت لو ان قاضيا
قضى لرجل ثم هلك فجاء آخر بعده اكان ينقض ما قضى قال ابن رشد هذه المسألة
صحيحة جارية على الاصول مثل ما في المدونة والواضحة وغيرهما ولا اشكال في معناها
قلت لعله يريد والله اعلم بعد ثبوت كتب القاضي الاول عند الثاني بشاهدين فيتم
جريها على القواعد واحتج علماء تونس عليه بقول ابن المناصف وابن عرفة ما معناه
ان مات القاضي او عزل وفي ديوانه شهادة البينات وعدالتها لم ينظر فيه من بعده وان
قال المعزول شهدت به البينة عندي لم يقبل قوله ولا يكون شاهدا بذلك ومعلم



بالبنا للمفعول يعني ان القاضي المعلم المكتوب اليه اذا مات او عزل يخلفه اي يكون خلفا عنه
في قبول ما اعلم به الاول والي القضاء اي متوليه بعده حيث الاعلام مقبول عنده من تعلق بعده اما
بحياة المعلم وعدم عزله واما لا شهاده ان مات او عزل على ما صدر به او مطلقا على ما عممه ابن سراج
من قول مالك في العتبية فظاهره سواء كان المكتوب له معينا او غير معين في كتاب القاضي الاول
وقد كتب بعض القضاة في مثل ذلك حالت محل المعلم فقبلت اعلام المعلم والحكم العدل الناجح
على تصاية خطابه بالبينة وحدها وان خالفته كتابه او بالكتب مع البينة او بالكتب وحده على ما جرى به العمل
عندهم على ما تقدم تقريره لا بد من امضائه من المكتوب اليه او خلفه ابن ابي زيد في نوادره ان ثبت عند
المكتوب اليه ان من كتب اليه مستحق القضاء في فهمه ومعرفته وورعه غير مخدوع قبل كتابه وما
قال ابن سحنون عن ابيه عن اشهب وان كان غير عدل لم يقبل كتابه وان كتب اليه العدل
ان ابي ثبت له عندي بينة لذا لم يقبله وهو كالشاهد له فان اجاز لم يفسخه من ولي بعده قلت
لان الجائز اجتهاديه فلا ينقض خليل ونفذه الثاني وسالان نقل لخطة اخرى وان حل
كان اهلا او قاضي مصر والا فلا انتهى وقوله لا بد من امضائه اي وجوبا لتعلق حق الطالب
به كما صدر به ابن الحاجب وفي قوله لا اذا عند قاض حل في غير محل حكمه بان سمع في مكان حل
فيه بينة شاهد حق لمن يكون في ولايته ومثل ذلك في الحلف او خاطب وسما ثبت عنده
بموضع ولايته او يكتب كتابا بحكمه بموضع ولايته او يكتب كتابا بحكمه بموضع ولايته ولم يخاطب
هناك وافتقر الى خطابه هنا او نعرف موضع قاضي حلوله بما ثبت عنده ففي المسائل الثلاث
الحلف افتفي اي امنع اما الاولى ففي كتاب منهاج القضاة لابن حبيب عن اصبغ ان بعث
الامام القاضي لبعض الامصار في شيء من امر العامة يجلس به فله ان يسمع فيه بينة بحق
على غائب في عمله ويسال من قام بها تعديلها وله ان يسال قاضي ذلك المصر عنهم
ويعتني بما احب من عدالتهم لانه من عمله لكن نقل ابن سهل عن ابن عبد الحكم لا يجوز
قاض حل بغير محل ولايته فليس له ان يسمع بينة على من في محله ولا ان يشهد على كتابه
بذلك الى احد وله ان يسال عن حال بينة شهدت عنده فوافق اصبغ في حال البينة
وخالف في غير ذلك ومنعه فيه اي منع القاضي في غير محل ولايته الخطاب بحكم مشافهة
لقاضي المحل او كتبا لقاضي آخر المرتضى من الخلاف والمشهور منه ولم يعد ما اختار من الخلاف
في المسألة الاولى والظاهر ان القولين فيها على حد سوا قال ابن سهل وسالت ابن
عتاب عن قاض حل بغير بلده وقد ثبت عنده ببلده حق لرجل فطلب منه ان يخاطب فيه
قاضي موضع المطلوب قال لا يجوز له ذلك فان فعل بطل خطابه ثم قال ولا يبعد ان ينفذ
ومنع التعريف وهو تعريف القاضي بما يرد عليه من مستحلفه بعض من يقضي قال ابن
سهل وسالت ابن عتاب بعد ما تقدم في منعه الخطاب قال قلت له فان كان الحق
الثابت عنده ببلده على من هو بموضع احتيلا له فاعلم القاضي بذلك مشافهة بما ثبت عنده
ايكون كمخاطبته اياه قال ليس مثله قال ابن سهل رايت فقهاء طليطلة يجيزون
اخبار القاضي المحل بذلك البلد قاضي البلد وينفذ ويرونه كمخاطبته اياه يريد من
عمله فعلى البيت الاول هو مقتضي ما لاصبغ وابن عبد الحكم ومنع الخطاب هو المقتضي

قال ابن عتاب والتعريف هو الذي استحق ابن سهل الى فقهاء طليطلة وعليه العمل عند قضاة
الجماعة الا من شذ منهم وقد حكى خليل في الخطاب مطلقا المنع لقوله وانتهى لحين لغيره
مشافهة ان كان كل بولايته فقد تحرر ان السوال على حال البينة متفق عليه وان الخلاف في
قبول الادا لم يترجح عند الناظم فيه شي وظاهر من قول خليل انه الانتها مطلقا ممنوع في غير
محل الولاية تعريفا او مخاطبة وليس يغني عن الخطاب كتب قاض لا كتبي وهو ما جرت به
عادة قضاة الاندلس بعد ان يعلمون لشهود الوثيقة بما يعلم به ادا وهم اشعارا بما ان
المشهود له لا يحتاج الى احضارهم ثانيا فيكتبون لفظة اكتفي فليست تغني عن الخطاب
وانما اغنت عن المزيد على من شهد في الوثيقة وثبت الحق بهم فقال والمزيد لا يكفي
فلا يكفي بها الا المزيد خاصة ولا يكتفي بها عن الموثوق الخطاب الاعلام وانما الخطاب المفيد المحمل به
عند القضاة مثل اعلما بما اتصل به من تسمية المعلم وتعيين المعلم او ما عاثل هذا اللفظ لكن لفظ
اعلم رجع الاصطلاح عليها فلا بدع اذا اصطلح وكتب القاضي لفظة معناها ان تفيد ما افادت
اذ معلما به وهو ما في الوثيقة من ثبوته وحكمه اقتضي لفظ اعلم او ما اشبهه ومعلما بالبنا
للمفعول وهو من يتصل به حكم القاضي معينا او غير معين فالمعلم به والمعلم مفعول اعلم
فلو اقتصر القاضي على قوله صح الرسم عندي وثبت وكتب اسمه تحت ذلك فذلك لغو
غير جائز قبوله بمجرد الخط فقوله مثل اعلم يفيد ان المعتبر ما وقع الاصطلاح مما هو
مثل اعلم خليل ولم يشهد على حاكم قال ثبت عندي الا باشهاده فالاصطلاح يقتضي
بعد ادا الشهود ان يعلم القاضي انهم يلوكونهم مقام اخبارا با دا انهم عنده ثم يسجل على القاضي
بظهر الوثيقة اشهادا بثبوت الحق لمن اعلم له والحكم به ويكتب التاريخ بخطه مابين
السطور في سطر معد لذلك ويشهد على نفسه بالحكم وهولا شهود الخطاب والنقل
لا يتصل الحق عندهم بغير ذلك قال القرافي اعلم انه كما يدل القول على الحكم في قول
الحاكم الحي اشهدكم اني حكمت بذلك وكذلك الفعل يدل على الحكم ايضا وذلك اذا كتب الحاكم
الى حاكم اخر اني حكمت بكذا فاشار براسه او غير ذلك مما يدل عليه ويفهم انه حكم به وكذلك
لو كتب الحكم بنفسه وقال اشهد واعلى بمضمونه فجميع ذلك يدل على صدور الحكم وحسن ذلك
ان الحكم امر نفساني لا لساني فتارة يعبر عنه بالقول وتارة بالفعل وتارة بالاشارة فالقول
والكتابة والاشارة امور داله على الحكم كتابة عما يقوم بالنفس من الاحكام والاخبار وغيرها
ويثبت القاضي المثبت للوثيقة اذا وجد فيها محوا او قرضا فارا او كتابة على كشط ولم يعتذر
منه كاتب الوثيقة اذا ادى شهوده على ما سلم منه فيثبت على المحو وما اشبهه في
حكاية ثبوته الرسم على ما سلم اي الخطاب او الحكم المكلم على ما سلم مما هو مسطر لا ريبة فيه
ولا محو وهذا حكاية ما يكتبه في رسم سوا كان خطابا لغيره لثبوته عنده اذا لم يدرك له
بشهوده مثلا ان يعرف بهم عدول لغيبتهم على منتهى ما ابتدا منه المحو والقشر وهيتد
ما انتهي اليه ليحصل فيه ثانيا ما سلم من الحادث الذي حدث فيه اذا لم يكن لشهوده
علم به فاذا علموا بالمحو والقرض والكتابة على الكشط وانهم يعتذروا منه فيثبت الرسم
على الحكم وان عيبه يحسن ويعين صحته في رسمه وفي وثائق ابن حديدة وثيقة وجد



تاريخها مصطلحا لم يعتمد رسمه قالوا الجمهور نرى ان تستعيد البينة التي شهدت عندك
في الكتاب فان وافقت ان الاصطلاح كان في الكتاب في وقت عقد شهادتهم ايضا في ذلك
وان شكت فيه ولم يات ببينة غيرها تشهد بترك سقط التاريخ وهذا معنى قوله الرسم
على ما سلما وعنو ما نفذ من القاضي حكم لطالب وذلك بعد ثبوته بالبينة او الاقرار عنده واستيفا
الشروط المقتضية لتنفيذ الحكم والالزام به وطلب تسجيلها اي طلبه الطالب والمطلوب
امرهما فانه امر يجب اي يجب على القاضي اجابة الطالب لذلك لما فيه من دفع تجديد الخصومة
وتعنيت المطلوب فيه بعد ارتفاع النزاع ان يرجعون في تبصرته ويذكر الوجه الذي
ثبت به الحق وان ذلك بسبب قيام البينة او بسبب نكول او لاجل يمين او بسبب سقوط
بينة موضحا لانه يخشى ان يقوم عليه بعد ذلك تلك البينة واختلف اذا عجز القاضي الطالب
فسال المطلوب من القاضي ان يسجل له بقطع حجته عنه لئلا تتكرر عليه تلك الدعوى
فقيل ذلك له وقال عبد الملك ليس ذلك على القاضي وظاهر كلام الناظم الوجوب
في مثل ذلك وان لم يطلب منه لم يجب عليه لان وجوبه عليه انما هو الحق طالبه الذي يحص
بنفسه ما حكم له به فاذا ترك حقه سقط الوجوب وبقي الجواز المشار اليه بقوله
وما على القاضي جناح اذا سجل ما لا يطلب منه لا تأكيد لنفي الجناح ولا عليه من حرج
من مواخذة واثم ان ابتدا فعلا وذكر ذلك لنفي احتمال محاباة المكتوب له مع عدم
سواله وساغ للقاضي مع سواله تسجيل فاعل ما لم يوقع النزاع فيه كلا مشتا ما يعني
انه يسوغ للقاضي تسجيل ما لم يتنازع فيه بالكلام اي بالفعل في الحالة الراهنة اذا سيل
منه على وجه التشهير لتحصين له والاستعداد به وذلك مثل رسوم الاحباس التي
هلك شهودها على خطوطهم وغير ذلك مما يلتبس لذي القضاة ولم يقع فيه احصام
ابن القاسم الجزيري في وثائقه اذا سيل القاضي اثبات مالا خصومة فيه فان شاء
اجاب وان لم يشا لم يجب ابن الناظم ولا يبعد استحباب الاجابة في مثل تحصين
الاحباس وشبهه لما فيه مصلحة عامة تحصل بايصاله وسايل التعجيز وهو المقضي
له اذا سال ممن قد قضي بتعجيز المقضي عليه يمضي له ما ساله اي يقضي له بما سال في
كل شي عموما بالقضا في كل ما يقع به التحاكم اذا عجز القاضي المقضي عليه فلا يلتفت
بعد ثبوت تعجيزه لما ياتي به من بينة على صحة دعواه الا فيما يستثنى بعد وقال
ابن سهل اذا انقطعت الاجال والتلوم ولم يات الموجل له بشي يوجب له نظرا عجز
القاضي وانفذ القضا عليه وسجل وقطع بذلك شغبه عن خصمه في ذلك المطلوب
لم لا تسمع له بعد ذلك حجة انه وقع عليها ولا تقبل منه بينة ان اتى بها كان هذا المعجز طالبا
او مطلوبا الا في ثلاثة اشيا العتق والطلاق والنسب قال مطرف وابن وهب
واشهب وابن القاسم واختاره ابن حبيب ومما يشبه الطلاق الحبس مسلمة
اذا طلب من الشاهد ادا الشهادة الذي تحملها فانه يتعين عليه ذلك ان كان واحدا
فيما يقبل فيه الشاهد واليمين او شاهدين ولو كانا على مسافة بريدين لا اكثر ولا
يجوز لهما اخذ شي ينتفعوا به على ادا الشهادة قال في ادعا حبس ادا

ادعى المطلوب المعجز انه حبس وانقطعت حجته وعجزه القاضي ثم ظهرت له بينة انه حبس فالنظر
القاضي في ذلك او في دعا طلاق فاذا اقامت بينة انه طلقها سمعت او في ادعا اتصال نسب
لحق بنا له من ذلك فتسمع بينته او في ادعا دم او في ادعا عتاق خليل ويعجزه الا في دم
وحبس وعتق ونسب وطلاق ثم على ذي القول اي على تعجيز القاضي في غير ما تقدم استحقاق
وهو ما لا تعجز فيه ليس يلتفت لما قال من المدعى عليه فلا تقبل حجته ولا تسمع بينته كما تقدم
بعد تعجيز ثبت اي بعد ثبوت التعجيز هذا باب في ذكر الشهود وذكر انواع
الشهادة وذكر ما يتعلق بذلك ابن عرفه الشهادة قول هو بحيث يوجب على الحاكم سماعه
الحكم بمقتضاه ان عدل قايله مع تعدده او حلف طالبه والفرق بين الشهادة والرواية
في قولهم هما خبران فالمخبر عنه ان كان عاما لا يختص بمعين فالرواية كالاعمال بالنيات او يختص
كلهذا عند هذا دينار فالشهادة وانواع الشهادة ينقسم التوثق بها الى قسمين قسم يسمى اصلا
وقسم يسمى استرعا فالاصل ما يمليه المحكوم به عليه او على من يجب الحكم عليه فيه من وكيل
او وارث او غريم والاسترعا هو الذي يمليه الشهود الذي يحكم في الحق بشهادتهم
والفرق بين الاسترعا والاصل ان الاصل يسال عنه ويوثق به عليه قبل ثبوته
ليقر او ينكر ولا يسال المقوم عليه عن الاسترعا ولا يوقف عليه حتى يثبت فيسلم
او يدفع انتهى وشاهد صفته المرعيه اي المشترطة تيقظ اي يشترط ان يكون من
اهل اليقظة عدالة اي الشاهد شرطه العدالة حرية اي يشترط فيه الحرية من عطف الخاص
على العام خليل العدل حر مسلم عاقل بالغ بلا فسق وحجر وبدعة وان تاول
كخارجي وقدري لم يباشر كبيرة قال شارحه لم يكن متلبسا بها تلبسا لا يعرف له بعده
توبة او كثير كذب او صغيرة خسة وسفاهة ولعب نرد ذو مروة بترك غير لائق
من حمام او سماع غنا ودباغة وحياكة اختيارا وادامة شطرنج وان اعمى في قول
واصم في فعل ليس بمغفل الا فيما لا يلبس انتهى وقد ذكر ان التيقظ شرط في الشاهد
لقول المتيطي ومن شرط جواز شهادة الشاهد ان يكون من اهل اليقظة والتحرز لانه
ان كان من اهل الغفلة او البله لم يومن عليه التخييل من اهل التخييل فيشهد بباطل وقد
ذكر ابن الناظم ان التيقظ والتغفل ضدان فقد يعرف الشاهد منهما لانهما قد يرتفعان
وقد عدوا التغفل ما نعا فان لم يوجد فالقبول ولم يشترطوا التيقظ واجاب بان كلام الناظم
انما هو في الشاهد المنتصب للشهادة وتحملها على اختلافها فلو كان خاليا منه لكان قريبا
من ان يخدع فيودي ذلك الى عدم الوثوق به فوضح اشتراط التيقظ انتهى فيعلم على
هذا ان كلام خليل وابن عرفة انما هو في الشاهد على الجملة ولهذا جعل ما نعا فيما يلبس
واستغنى الناظم عن عد ما يشترط في الشاهد من عدم الحجر وغيره عما سبق ذكره من
كلام خليل فقوله عدالة ان العدالة لها شروط وموانع معلومة ثم اخذ يفسر العدالة
بذكر اوصاف من تلبس بها فقال والعدل من اي هو الذي يجتنب الكباير اي يكون
مجانبا لها متباعدا عنها ويتقي في الغالب من احواله الصغاير اي يجعل بينه وبين الصغاير
في الغالب وقاية يتقي بها ما ابيح وهو في العيان جملة حالية اي والحال ان ما يتقيه يقدح



في مروة الانسان لو فعله ابن الحاجب المروات الارتفاع من كل امر لا يحافظ مثله
اذا تخلق به على دينه وان لم يكن حراما كادمان على لعب الحمام والشطرنج انتهى وكالاكل
في الاسواق ودباغة وحياكة اختيارا وقوله في مروة الانسان يريد في مروة ذوي
المروات ممن يسمى انهانا ابن عرفه ولما كانت الشهادة موجبة حكم الحاكم بمقتضاها
اكتسبت من الشرف منزلا فاشترط فيها شروط بالعدل ذو التبريز وهو من ظهر خيره للناس
وعدالته فلا يختلف فيه والتبريز مصدر برز بالبنا للمفعول اي برز بخيره تبريزا وهو
المستكمل للاوصاف المشترطة في الشاهد ليس يقدح ممن له تجرح فيه اي في شانه شي من
القوادح المانعة من القبول اي لا يسمع من المطلوب دعوى في شانه بذلك سوى في عداوة بينه
وبين من شهد عليه بها او قرابة يستوضح اي ظاهرة غير خفية فلا تسمع دعوى المشهود عليه ولا بينته
الا بالعداوة الظاهرة للناس خليل وقدح في المتوسط بكل وفي المبرز بعداوة او قرابة وان
بدونه في العدالة اي ولو كان الشاهد بها غير مبرز كغيرهما على المختار واليه ذهب مطرف فيقدح
فيه ايضا بكل وعن ابن عبد الحكم ان المجرح ان كان مثل الشاهد او اعدل منه قبل والا فلا وغير
ذي التبريز وهو المتوسط الذي لم يشتهر له تبريز ولم يشتهر له خير ولم يعلم سيرته الا من
زكاه مثلا قد يجرح من المشهود عليه بغيرها اي بغير العداوة من كل ما يستقبح اي يجرح بكل
شي يقبح من الاخلال بالدين والمروة ابن الحاجب ويسمع التجريح في المتوسط العدالة باتفاق
ومن عليه وسم خير اي علامة خير لظهور افعال الخير منه وذلك الوسم قد ظهر للناس زكى بمعنى
لا بد من تزكيته الا في ضرورة السفر فيقبل من غير ان يزكى وهي الشهادة على التوسم ومن عكس
حاله وهو من يظهر وسم الشر عليه وكان خفيا غير معلن به ولا غنى عن ان يزكى اي لا بد من
تزكيته ولا يستغني عنها في حضر ولا سفر والعكس قد اعلنا اي اظهر الشر ظهورا بينا حتى عرف
بحالة الجرح كالمشتهرين بافعال المعاصي فليس يقبل له شهادة ولا يعدل فلا تسمع فيه بينة
تزكيه ولا تقبل له شهادة بحال لان حالته التي قد اعلن بها تكذب لمن تصدى لتعديله ومن
يكون مجهول حال لم يشتهر بخير ولا بشر زكيا اي قبلت فيه التزكية وشهد منقول
متقدم توجب شهادته فيما ادعيا اي توجب شهادته شبهة عند القاضي في المدعى به
يرتب عليها احكاما وهي عند بعض العلما توجب اليمين وتوجب القسامة وتوجب الحميل
وتوقيف الشي المدعى فيه الى ان تثبت التزكية فيترتب الحكم على الشهادة او يعجز عن التزكية
فتضمحل الشبهة الموجبة بالشهادة واذا اوجبت شهادة المجهول الشبهة فاحرى فيمن
ظهر عليه سمة الخير وفي سماع عيسى سئل ابن القاسم عن الشاهد يعرفه القاضي
بعدالة منقطعة ولا بحال فاسد وهو ممن يشهد الصلوات في المساجد ولا يعرف
بامر قبيح اتجيز شهادته ام لا فقال لا ينبغي له ان يقبل الا عدلا ثابت العدالة فقد
اجاز ابن حبيب شهادة من ظاهره العدالة بالتوسم فيما يقع في الاسفار بين المسافرين
من المعاملات والاكرية بينهم وبين المكرين المتيطي لا يقبل القاضي فيمن علم
جرحته تعديلا ممن يشهد به اللخمي اعلاما نزل الشاهد ان الامر فيه مشكل ومتردد
بين العدالة وبين سقوطها وقد اشترطت العدالة فلا يجوز العدالة مع الشك في

في وجود ذلك الشرط الا من شهر اسمه بالصلاح والخير فيحمل على ما عرف به حتى يثبت غير
ذلك وقد شهد ابن ابي حازم عند قاضي مكة فقال اما الاسم فاسم عدل لكن اثبت انك
صاحب هذا الاسم وفي كتاب ابن يونس قال ابن الماجشون الشهيد اذا كان عدل بين
العدالة معروف بذلك فامضه او بين جرحه فارده او مشكل عليك فاسئل عنه
والمزكي يتوالى لكسرا وعلانيته ما هو عليه وان اشكل على من تساله عنه دعوته بالتعذر
تشكيك قال الامام ابو اسحق الشاطبي العدالة بحث اتصاف الناس ثلاثة اقسام
قسم ظهر فيه بالخبرة وجودها وقسم ظهر فيه بالخبرة عدمها وقسم لم يظهر فيه الا الاسلام
ففيه خلاف هل يحمل فيه على الاول او على الثاني والتحقيق فيه ان ينظر الى الغالب
من احوال الناس في كل زمان فمتى كان الغالب العدالة الحق هذا المجهول بقسم العدول
ولم يبحث المحدثون عن احوال الصحابة رضي الله عنهم كما بحثوا عن من عداهم لان قرن
الصحابة غلب فيه العدالة فاجري الجميع الحكم بالعدالة ومتى كان الغالب عدمها
الحق المجهول بقسم من ثبت جرحه حتى يتبين عدالته كزماننا وما قبله ومتى اشكل الامر
فهو محل اختلاف العلماء وذلك قرن التابعين وما قرب منه فالحق ابو حنيفة المجهول
بالعدول لان الغالب عنده فيهم العدالة وراي غيره خلاف ذلك ولما اخبر عمر رضي الله عنه
بان شهادة الزور فشت قال والله لا يوسر في الاسلام بغير العدول وقال تعالى
ذوي عدل منكم وممن ترضون من الشهداء انتهى ومطلقا يعني بالاطلاق سواء كان غائبا
او حاضرا معروف عين عدل لا ابن الناظم حمل قول معروف عين اي عند القاضي المزكي منه
او على الاعم منه ممن يعرف عينه الناس سواء عرف القاضي عينه ام لم يعرفه وعلى المحمل
الاول يدل له ما قاله ابن ابي زمنين في منتخبه وعلى المحمل الثاني يدل له ما قاله ابن يونس
ونقله عن سحنون قال قلت لابن القاسم ويزكى الشاهد وهو غائب عن القاضي
قال نعم قال محمد وهذا في الرجل الذي يعرفه القاضي واما من لا يعرفه فلا تكون التزكية الا
على عينه ابن عرفة ويزكى الشاهد وهو غائب عن القاضي الصقلي عن سحنون
معناه ان كان مشهورا فاما غير المعروف فلا يزكى الا بحضرته عبد الحق معناه ان كان
غائبا عن مجلس القاضي وهو حاضر بالبلد او قريب جدا ومن بعدت غيبته جازت تزكيته
لا يقضى عليه وبحوه لابن ابي زيد انتهى وبالجملة لا بد من معرفة القاضي عينه وان
كان مشهورا عند بينة التزكية ومحله اذا ادى عند القاضي فعرف عينه وتكون بينة
شهداء التزكية حضروا تاديته فيخبروا القاضي عن ذلك الذي ادى وهو غائب عند التزكية
عن مجلس الحكم قربت غيبته ام بعدت فيستفاد بشهرته عند القاضي من مثل ذلك ولا يمكن
شهادتهم على ذات لا يعرفونها للاشتراك في الاسماء والاباء والبلدان ولا بد من معرفة عينه
للقاضي وان الشهادة على هذه العين غاب او حضر فيتعين المحمل الاول الا ان يكون مشهور
العين عند الجميع يدل له قول ابن عبد الحكم من الناس من لا يحتاج ان يسال عنه لاشتهار
عدالته ومن لا يسال عنه لاشتهاره بضدها انما يكشف عما اشكل عليه القسم الثاني معروف
العين المجهول العدالة او الجرحة فهذا غاب او حضر يزكي فيقبل او يعجز عن تزكيته



فيرد والقسم الثالث مجهول العين معروف العدالة كقضية ابن ابي حازم المذكورة
في شرح البيت قبل هذا فيثبت انه هو فيقبل ومعروف الجرحة كقضية شطاط
الاتي ذكرها في الجنايات فيرد والقسم الرابع مجهول العين مجهول العدالة او الجرحة
فهذا ان حضر زكي فيقبل او يعجز عن تزكيته فيرد وان غاب فلا كلام فيه وشاهد خبر
مقدم تعديله باثنين لا اقل من ذلك كذلك تجريح باثنين لا اقل منهما مبرزين فلا يكون الا
بعدلين مبرزين هذا هو الذي جرى به العمل ومضت عليه الاحكام ابن الحاجب
ولا يقبل في التعديل الا الفطن الذي لا يخدع قال سحنون فليس كل من يجوز شهادته
يقبل تعديله ولا يقبل الا العارف بوجه التعديل وهو ان يعرف عدالته بطول الصحبة
والمعاشرة لا بالسماع وقال سحنون في الحضر والسفر قال مالك واذا صحبه شهرا فلا نعلم
الا خيرا فلا يزكيه بهذا ولا يقبل من غير سوقه واهل محلته ان كان بهم عدول وفي المدونة
ولا يقبل في البلدي غير معروف عند الحاكم بخلاف الغريب ولا يجوز ان يجوز تعديل العلانية
بخلاف السر قال مالك ولا احب ان اسال في السر اقل من اثنين ولا باس ان يقبل قوله
وهو خليل وتزكيه وان عدم معروف الا الغريب فلا بد من تزكيته من معروف
بان يشهد بانه عدل رضي من فطن عارف لا يخدع معتمد على طول عشرة لا سماع من سوقه
او محلته الا لتعذر بان لم يكن هناك عدول ووجب ان يعين عليه الا دا بان لم يوجد من
يعرف حاله غيره كمجرح كما يجب التجريح ممن يعرف حاله كذلك وندب تزكية سر معهما من متعدد
وان لم يعرف الاسم او لم يذكر السبب بخلاف الجرح وهو المقدم والفحص عما بالشاهد من عدالة
او جرح من تلقا قاضي يداه من عند نفسه فيكتفى فيه بواحد ويسمى مزكي السر في الامرين معا التعديل
والتجريح فهو اذا من قبيل الخبر ابن رشد المسالة عن الشهود في السر هو تعديل السر وهو
مما ينبغي للقاضي ان يفعله ولا يكتفي بتعديل العلانية دونه وله ان يكتفي بتعديل السر
دون تعديل العلانية حكى هذا ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون واصبغ ومعناه
في الاختيار دون اللزوم وهو يفترق من تعديل العلانية بوجهين احدهما انه لا اعذار فيه
الثاني يجزي فيه الواحد وما يبتدي به اليه في ظاهر او باطن فلا بد من شاهدين لان ما
يبتدا به من باب الخبر وما يبتدا به من باب الشهادة ومن تزكى من الشهود فليقل عدل
رضي عند تاديتهم عند القاضي فيقول اشهد انه عدل رضي مصدر ان اقيم الاول منهما مقام اسم
الفاعل والثاني مقام اسم المفعول مبالغة وبعضهم يجيز ان يقتصر على احدهما نقل عن سحنون
انه قال ان اقتصر على قول عدل اجزاه وعن بعض المتاخرين ان اقتصر على قوله رضي اجزاه
ابن الحاجب ويكفي في التعديل اشهد انه عدل رضي خليل باشهد انه عدل رضي فطن
عارف لا يخدع معتمد على طول عشرة من متعدد فلا يقبل في تزكية العلانية الا اثنان
وقيل او اعلمه او اعرفه وقيل او اراه عدلا رضي ولا يجب ذكر سبب التعديل وفي سبب
الجرح ثالثها لمطرف ان كان عالما بوجهه لم يجب ورابعها لاشهب ان كان غير مبرز لم يجب
انتهى واختلف اذا اقتصر على احد الكلمتين ولم يسال عن الاخرى فهو تعديل لان العدل
ممن ترضى الشهادة به والرضي عدل وقد ورد القران بقبول شهادة من وصف باحدى الكلمتين

وان وصفه العدل باحدى الكلمتين وسيل عن الاخرى فوقف كان ذلك ريبة
في تعديله ويسال عن السبب في وقوفه لانه قد يذكر وجها يريب فيوقف
عنه وتحقيق قال الامام ابو اسحق الشاطبي ما معناه العدالة معتبرة في كل زمان
فاهله مختلفون في وصف الاتصاف بها فعدالة الصحابة لا يساويها عدالة التابعين وكذلك
كل زمان مع ما بعده الى زماننا هذا فلو قيس زماننا بعدول الصحابة او التابعين لم
يعد واحد ولا تباين ما بينهم في الاتصاف وبالتقوى والمروة فاعتبار كل عدول كل زمان
بحسبه والا لم يمكن اقامة ولاية يشترط فيها العدالة فلو فرض زمان يعرى عن العدول
لم يكن بد من اقامة الاشبه فهو العدل في كل زمان وان لم يكن ذلك تعطلت المراتب
الدينية ويضيع الحقوق على الواقع وهذا الاصل مستمد من المصالح المرسلة قال
ابن الناظم ومثل ظرف الزمان في المسامحة ظرف المكان فليس العدول في الحواضر كالعدول
في البوادي التي يضطر فيها الى تتبع المواضع اوو زمن وفي طرز ابن عات ما يشهد
بذلك **وثابت الجرح** عند القاضي **مقدم** بسبب ثبوت تجريحه **على ثابت تعديل** عنده اي اذا تعارضت
بينة التعديل والجرح في شخص واحد **اذا ما اعتدلا** اي تساويا في العدالة وزادت بينة التجريح
او ساوت ما جرحت به وقد تقدم من قول خليل وهو المقدم فالجرح الاصل فبينته مصححة
قال ابن نافع واذا كان اللذان يجرحانه عدلين فهما اولي ويسقط التعديل وفي الرواية
عن مالك يقال لهما اي شي يجرحانه به فينظر في ذلك ان كان معروفا مشهورا بذلك ولعل الذي
يجرحانه به شي قديم فلهذا اشترط تبيين السبب في التجريح **وطلب التجديد** اي طلب القاضي
تجديد التزكية ممن شهد عنده في واقعة وزكى وقبل ثم جاء في واقعة اخرى فهذا يطلب منه
التجديد **للتعديل** بان يزكي ثانيا **مع مضي مدة في الشهادة الاولي تبيح** اي تقتضي طلبه من
التجديد ان مضت مدة بينه وبين الشهادة الاولي كالسنة اما الاشهر فقريبة يكتفي فيها بالتزكية
الاولي خليل فان شهد ثانيا ففي الاكتفا بالتزكية الاولي تردد وما اختاره الناظم هو اختيار
ابن القاسم قال ان كانت الشهادة الثانية قريبة من الاولي اكتفي بالتزكية الاولي وان طال ما بينهما لم
يكتف وكشف عنه ثانيا طلب المشهود عليه ام لا والسنة طول ولم يعلم من قول الناظم مدة ما قدرها
ولا الفرق بين القريبة والبعيدة ولعله اعتمد على شهرة ذلك عن ابن القاسم وقيل ان المشهور
بالعدالة يكتفي فيه بالتزكية الاولي حتي يجرح بامر بين وقيل يعتبر حال من زكاه فان كان
مشهورا بالعدالة اكتفي بتزكيته ولم يحتج الي تجديد قال ابن رشد فان طلب تزكيته بالقرب
على قول سحنون او بالبعد على قول ابن القاسم فعجز عن ذلك لفقد من عدله اولا وجب
قبوله فطلب تعديله ثانيا انما هو استحسان والقياس الاكتفا بتعديله اولا ما لم يشهد
بامر حدث فيحمل قوله يبيح على وجه الاستحسان فيسوغ ولو بذلك فالاولى من الاكودية
لكن قول خليل ففي الاكتفا بالتزكية الاولي يدل انه لا يكتفي بها على احد التردد بين تبنا في
الاستحسان وقيد المدة في كلام الناظم بالسنة على ما في الرواية قال ابن الحاجب فلو
شهد فزكي ثم شهد ثانيا فثالثها ان لم يطل بعمر شي لم يحتج ورابعها ان كان المزكي مبرزا
لم يحتج الاحتياج يدل على الافتقار وهو الوجوب المنافي للاستحسان **ولاخيه يشهد**



الاخ **المبرز** والمبرز هو المستكمل للشروط المطلوبة في الشاهد فاذا شهد لاخيه فانه يقبل
وليس معنى المبرز ان يكون منتصبا للشهادة ويشترط في قبولها ان لا تكون في
موضع تهمة مثل ان ينفي عن اخيه وصمة او يدفع عنه بشهادته محنة فانه في هذه الحالة
كالشاهد لنفسه من قبل اخيه من المعرة فينزل ذلك بشهادته واليه الاشارة بقوله
**الا مع التهمة فيه تبرز** اي تظهر ابن الحاجب وتجوز شهادة الاخ غير المتفق عليه لاخيه
وقيل ان كان مبرزا وقيل فيما لا تتضح فيه التهمة وفي جواز تعديله قولان لابن القاسم
واشهب خليل بعد ذكر المنع من شهادة الابن او للاب على شهادته او حكمه فقال
بخلاف اخ لاخيه ان برز ولو بتعديل وتوليت ايضا بخلافه فلم يعتبر فيما مشي عليه بروز
التهمة الاعلى الثاني وانما ذكر ابن الحاجب في القول الثالث ولا خلاف في جواز شهادته
له في الحقوق والاموال وان عظمت ان لم يكن الشاهد منهما في عيال المشهود له ولا يضر ان يكون
المشهود له في عيال الشاهد قيل اذا كان مبرزا بالعدالة وهو قول ابن القاسم في المدونة قال
ولم يفرقوا في شهادته له بالمال بين ان يكونا اخوين صالحين او لا يكونا صالحين وفي العتبية
من سماع ابو القاسم عن مالك لا تجوز شهادة الاخ لاخيه في الغربة الموجبة للادب ولا في
الحد واشباه ذلك فالحد مثل ان يقذف او سفيه عن ابيه وان كان ليس باخيه لابيه او
يقذف امه وان كان ليس باخيه لامه واختلف في شهادته له في جراح العمد قال بهرام والمشهور
المنع خلافا لاشهب والزمه ابن رشد جوازها له في القتل والحدود وظاهر قول ابن
القاسم انه يعدل له ويجرح من جرحه **والاب لابنه وعكسه** وهو الابن لابيه **منع** قبول شهادته
له في الوجهين الا في صورة نادرة وهي لاحد الابوين على الاخر لقول خليل وعلاقة
لاحد ولديه على الاخر ان لم يظهر ميل له وقال ايضا ولا متاكد القرب كاب وان علا
وزوجيهما وولد وان سفل كبنت وزوجها ابن الحاجب التاكيد للشفقة بالنسب
او السبب كالابوة والامومة وان علو والبنوة من ذكر او انثى وان سفلت وكذلك
بالزوجية فيهما ويجوز شهادتهم بتوكيلهم غيرهم بخلاف توكيل غيرهم لهم انتهى **والمنع في ابن
زوجة وعكس ذا** اي زوج ام او زوجة اب اي لا يشهد لزوج امه ونحوها فالمنع **اتبع**
اي اختير المنع **في والدي زوجته او في زوجة اب** اتبع ايضا وجميع ما ذكر في المنع بوصف
الزوجية يريد ما دامت فاذا انفكت بطلاق بائن زال المنع **والمنع اتبع حيثما التهمة
حالها غلب** في العرف ذكر كلية يقاس عليها وهي علة لما تقدم ويدخل تحتها جزئيتان
ذكرهما الناظم وشمل كلامه منطوقا ومفهوما صورا منع الشهادة لابن زوجته
ولزوجة ابيه ولوالدي زوجته او زوجة ابيه والابن لابيه والاب لابنه والبنت لامها
وهو لها والام لابنتها ذكرا كان او انثى ومثل ابن الزوجة وزوجة الابن بنت
الزوجة وابن الزوج وبنته وزوجة الاب بالنسبة الى ولده ذكرا كان او انثى
بالنسبة الى الزوجة وزوج البنت بالنسبة لوالديها والزوج للزوجة والزوجة [illegible]
بطريق الاولي ومثل والدي الزوجة بالنسبة الى الزوج وزوجة الاب بالنسبة الى

[illegible]

ولو ذكرا كان او انثى والد الزوج بالنسبة الى الزوجة وزوج الام بالنسبة الى
وبالجملة بحيث تغلب حال التهمة كحالة الظنين لمن يتهم عليه وهي المواضع التي تقدمت
نطقا وقياسا بجامع ان لا فارق كحالة العدو ولا تقوم من حالة الظنين ابن الحاجب
الرابع العداوة لا يقبل عليه ويقبل له عكس القرابة وشرطها ان تكون عن امر دنيوي من
مال او جاه او منصب او خصام وان كان اصله دينا يتشوف به عادة الى اذى بصيبه ومثله
لو شهد المشهود عليه على الشاهد او هاجره ولو الى المال خليل ولا عدو ولو على ابنه
وكحالة الخصم على خصمه وكحالة الموصي للموصى عليه الذي في حجره بخلاف الكبار البالغين
ذوي الرشد وكحالة المدين شهد او شهد له فالاول شهد لرب الدين فيمتنع اذا كان معسرا
لوجود التهمة على ما سياتي والثاني من له الدين شهد لمن عليه الدين حق على احد لوجود التهمة
في استيفائه مما شهد فيه فقد حررت شهادته نفعا ومحل ذلك مع الاعسار وكذلك تزكية كل
واحد من هولاء الاصناف لمن شهد لمن يتهم عليه له او شهد على من يتهم عليه قال المقري
في كلياته الفقهية كل من لا تجوز شهادته لرجل لا تجوز تزكيته لمن شهد له وكل من لا تجوز
شهادته على رجل لا تجوز تزكيته لمن شهد عليه ابن الحاجب ومن امتنعت له امتنعت في تزكية
من شهد له وتخريج من شهد عليه ومن امتنعت عليه فالعكس خليل ومن امتنعت له لم
يزك شاهده ومن امتنعت عليه فالعكس وقول الناظم كحالة العدو يريد اذا لم تكن العداوة
لله تعالى في نوازل سحنون وسيل عن الرجل يشهد عليه الرجل فيقيم بينة انه عدو له
ويهاجره هل تسقط عنه شهادته فقال ان كان عدوا له واصل عداوتهما في امر الدنيا
من الاموال والمواريث والتجارات ونحوها فان شهادته عنه ساقطة وان كانت انما
هو غضب لله لحرمه وجوره وفسقه وتجريه على الله تعالى لا لغير ذلك فاري شهادته
غير ساقطة قال ابن رشد قول سحنون صحيح مفسر لكل الروايات لان العداوة
ان كانت لله فهي واجبة ولا تسقط الشهادة بما هو مامور به وواجب عليه وانما تسقط
بما هو منهي عنه ومحظور عليه من الهجران الذي هو محرم في الشريعة قال صلى الله عليه وسلم
لا يحل لمسلم ان يهجر اخاه المسلم فوق ثلاثة ايام فيعرض هذا ويعرض هذا وخيرهما
الذي يبدا بالسلام ولهذا المعنى لم تسقط شهادة القاضي على من اقام عليه حدا او ضربه
في امر يوجب عليه الضرب على ما مضى وكذلك لا تجوز شهادة العدو على ابن عدوه
صغيرا او كبيرا وكذلك ابن الصفر ابن يونس عن ابن القاسم لو شهد اربعة على رجل
بالزنا ردت شهادتهم لانهم يتهمون على ارثه ويحدون وكذلك اذا شهد اثنان
على عتق عبد يوول لا ولهما وهو مما يرغب في ولايته وفي العتبية من سماع اشهب
وابن نافع وسيل عن الرجلين يتجادلان الرجلين يختصمان ثم يمكثان بعد ذلك سنين
ثم يشهد احدهما على صاحبه قال ان كان امرهما قد صار الى سلامة وصلح فذكر جابر
ابن رشد فظاهره كانت الخصومة في قليل او كثير وفي سماع سحنون وفي نوازل اصبغ ما

ولا يجوز



لا تجوز شهادة الوصي بدين للميت الا ان يكون الورثة عدولا كبارا وفي كتاب ابن حبيب سمعت
مطرفا وابن الماجشون يقولان في شهادة الغريم لغريمه انهما شهد لصاحبه والذي عليه غريمه
فلا شهادة له من قبل انه ان شهد الذي عليه الحق وهو مغريم للذي له الحق وقعت عليه الظنة
والتهمة بان يكون انما شهد له ليوسع فيما عليه ويوخره واذا شهد الذي له الحق للذي
عليه الحق وهو معدم فانظر فان كانت شهادته له في الاموال والحقوق وهي التي تصير له مالا
فاردد ها فانه يتهم ان يكون انما شهد له بهذا المال ليتقاضى منه حقه وان كانت له في غير ذلك
من الامور فهي جائزة اللخمي ولا تجوز شهادة الغريم اذا كان معسرا للطالب بمال ولا بعرض ولا بعين
لانه يتهم ان يشهد له ليتطلع او ليرفق به ولم يقيد الناظم حالة العدو في امر دنيوي او بالله
الله ولا حالة الوصي في محجوره ولا المدين بالعسر وان كانت قيودا معتبرة اعتمادا على شهرة ذلك
ولان التهمة لم يغلب حالها فيما هو من اضداد تلك القيود والناظم انما ذكر ذلك مثالا لما غلب فيه
حال التهمة فيصرف تمثيله الى ما فيه التهمة دون غيره مما ذكره ولم يقيد والعداوة لله تعالى
لا تسمى عداوة حقيقة وانما مثل بالعداوة الحقيقية وهي الدنيوية قال الامام ابو اسحق الشاطبي
ان الذي ينبغي في رد شهادة العدل بالتهمة انه لم يقصد الى الزور والكذب اذ الغالب فيما ثبتت
عدالته ان لا يتعمد ذلك ولو كان لادى الى اسقاط العدالة جملة اذ لو كان يكذب فيما يتهم به لثبت
انه يكذب في بعض الاحوال فهو اذا شاهد الزور فالذي ينبغي اعتقاده انه قد يتناول وينحو
ولا يستقصي الامر ولا يتثبت بل يقتضي له الحرص في جانب النفع او دفع الضر على شيا يوتى عليه
بسببها حتى لا يتطرقها لان الطبع يصرفه عن التاني والتثبت فتنفي شهادته ومن قد يحمله
حب الانتصار على الشاهد فيما يعتقد صدقه في الجملة فلا يتاملها ولا ينظر فيه ومن هذا
يعرف وجه الحكمة في منع الحكم للقريب الذي يتهم في الشهادة له وعلى العدو الذي يتهم في
الشهادة عليه وكذلك المفتي فيما لا تجوز شهادته فيه كل هذا من باب واحد لانه لا يحمل على قصد
التحريف والكذب فاليكن منك هذا الموضع بالبال انتهى خليل ولا مخالفا لاحد ولديه على الاخر
او ابويه ان لم يظهر ميل كشهادته للبار على العاق ولا عدو ولو على ابنه في عداوة دنيوية
لجواز شهادة المسلم على الكافر او مسلم ولا فرطوات العداوة الدنيوية بينهما وليخبر الحاكم
بها اي بانه عدو للمشهود عليه كقوله بعد ادائها تتهمني وتشبهني بالمجنون مخاصما لا
شاكيا واعتمد الشاهد في اعسار بصحبة طويلة وقرينة صبر المشهود له على الجوع كضرر
احد الزوجين ولا ان حرص الشاهد على ازالة نقص فيما رد فيه لفسق او صبا او رق اذا
شهدوا وردوا وزال المانع فلا يقبل اذا ادى كل منهم بعد زواله او على التاسي كشهادة
ولد الزنا فيه او من حد فيما حد فيه لو واو التعيير ولا ان حرص على القبول كمخاصمة مشهود
عليه مطلقا في حق الادمي وفي محض حق الله تعالى تجب المبادرة بالامكان ان استديم تحريمه كعتق
وطلاق ووقف ورضاع والا خير كالزنا بخلاف الحرص على التحمل كالمختفي لا جله والا ان استبعد
كبدوي لحضري ... على تحقيق التهمة ككتب خط معه في وثيقة مع وجود اهل

الحضر

بخلاف ان سمعه او مرىه ولا سايل في كثير بخلاف من لم يسال او يسال الاعيان ولا ان
جر بها نفعا كعلي مورثه المحصن بالزنا او قتل العمد الا الفقير لعدم التهمة او بعتق
من يتهم في ولايته او مدين لمعسرة فان شهد له بغير مال جاز ظاهره ولو كان غنيا كما هو
ظاهر كلام الناظم وبعضهم فرق بين الغني والمعدم بخلاف المنفق للمنفق عليه وبخلاف
شهادة كل على الاخر وان بالمجلس والقافلة بعضهم لبعض في حرابة الا المجلوبون
لحميه البلد الا ان كثروا كعشرين ولا من شهد اي لنفسه بكثير ولغيره بوصية اي في وثيقة
فيها وصية مكتوبة فيرد له ولغيره والا قبل لهما ان كان ما شهد لنفسه يسيرا ولا ان دفع كشهادة
العاقلة بفسق شهود القتل او المديان المعسر لربه ولا مفت على مستفتيه ان كان مما ينوي
فيه فان استفتى على صريح لا ينوي فيه دفع ولا ان شهد باستحقاق كعرض لرجل وقال انا بعته له
ولا ان حدث فسق بعد الاداء بخلاف حدوث جر نفع وعداوة وفسق ولا يبطلها ولا عالم على مثله
لانهم اشد الناس تحاسدا ولا احدي العمال او اكل عندهم بخلاف الخلفا ولا ان تعصب وهو نوع
من الغضب كالتحمل والحيف وكالرشوة وهو جعل الذي ياخذ على ما لا ينبغي له وتلقين الخصم وهو
تعليمه ما يستعين به على غريمه وتظهر به على عداوة ولعب بنرد ولا سيما مع الاراذل ومطل
اذا كان مليا وحلف بطلاق وعتق لانهما من ايمان الفساق وبجي مجلس القاضي ثلاثا بلا عذر
وتجارة لارض حرب ومن ركب بحر الروم في طلب الدنيا في حرمة وسكنى دار مغصوبة لانه ظالم
ان لم يخرج منها او معه ولو تريبص لعدم نفقه ووطي من لا توطا كمستبراة في عدة استبراءها وبالتفات
في الصلاة لعدم اكتراثه بها وباقتراضه حجارة من المسجد ان علم بالحرمة وعدم احكام الوضو
او الغسل والصلاة والزكاة ممن لزمته ومثله عدم الحج للقادر على حجة الفرض وبيع نرد وطنبور
وما اشبه ذلك واستحلاف ابيه قال وزوال العداوة والفسق بما يغلب على الظن وساغ في عمل
القضاة بقطر الاندلس ان يشهد الاثنان عند قاض في محل واحد اي قضية متحدة مع ابيه قال المطرف
وابن الماجشون قالا ولا يتهم احدهما انه يريد اتمام شهادة الاخر ومنه اي بهذا الحكم جرى العمل
عندهم خلافا لاصبغ اعتبارا بوجود التهمة خليل وشهادة ابن مع اب فتمتنع لوجود
التهمة ولا يعتد بها لكل عند الاخر او على شهادته او حكمه وهو المشهور وزمن الاداء اي وقت
تادية الشاهد وزمن مبتدا اخبره لا زمن التحمل صح اعتباره اي فيما يتصف به المودي في ذلك الزمن
من عدالة او جرحة بالمنقل اي لسبب جلي لاخفائها فتبقى القبول فالمعتبر من وصف الشهد زمن
اداء الشهادة لا زمن تحملها ككافر وفاسق وعبد تحملوا الشهادة ثم اسلم الكافر وتاب الفاسق وعتق
العبد وادوها فلا يعتبر الا زمن الاداء لا التحمل لكن يشترط ان لا ترد شهادتهم قبل ذلك اذا ادوها
في قيام المانع لان ما سقط لا يعود فان لم يودوا بان غفل عن ردها حتى زال المانع وادوها
ثانيا فالحكم قبولها فصل ويشهد الشاهد اي تسوغ شهادته بالاقرار بسماعه من المشهود
عليه ولو مختفيا عن المقر من غير اشهاد اي من غير ان يشهده على نفسه بما اقر به على المختار
وهو ما جرى به العمل عند القضاة بشرط ان يستوعب الشاهد الكلام المشهود به من المقر
المشهود عليه ابتداء واتماما اي اوله واخره حتى ينتهي الى السكوت اختيارا اذ قد يتعقب كلامه
برافع لما اقر به او بيتديه يبطل ما ابداه بعد من المدونة قال مالك وان سمع رجلا يطلق

زوجته



زوجته او يقذف رجلا فليشهد بذلك وان لم يشهده وعليه ان يخبر بذلك من له الشهادة ويشهد في
الحدود بما سمع اذ كان معه غيره شهيد لا يقول القاضي للشاهد تشهد بكذا وهو تلقين قال
محمد ابن عبد الحكم واذا كان المشهود عليه عدوا لا نفسي احدهم فلا باس ان يذكر الاخر لقوله
تعالى ان تضل احداهما اي تنسى فتذكر احداهما الاخرى ابن المواز وان اتهم القاضي الشهود
بالغلط فلا يفرق بينهم لانه اذا قصد الشاهد بهذا رعب واختلط عقله ولكن يسمع
منهم ويسال عنهم وفي معين الحكام ما يعارض هذا غير منسوب لاحد كانه المذهب
فليتامل ومشى عليه بعض القضاة في تفريق الشهود او ما به قد وضعت في وثيقة حق شهادة
من شهيدين وادعى المقر له ضياع وثيقة الحق الشاهدة بذلك وطلب العود من الشاهد
للاعادة عليهم اي يمنعون من ذلك وهذا فيما يقبل التكرير من الحقوق فيمتنع الاعادة
لذلك ونقل عن ابن الماجشون وعليه العمل عند الموثقين فان جهلوا وشهدوا بذلك
فيقضي بها يشهدون بما حفظوا ان كان الطالب ما هو تاوا الا فقول ابن الماجشون احب
ولا يوخذ من كلامه حكم ما اذا جهلوا واقتصر الناظم على ما يلزم الموثق من التحفظ ولم
يذكر تقييد مطرف لذا ورد المامون لكن اذا وقعت الاعادة القبول جار على القواعد وشاهد
مبتدا خبره لا بد من ادائه بذلك بريز وصف له اي بريز في العدالة اي استكمل شروطها خطه
عرف اي عرف خطه ناسي حال من الفاعل المستتر ما ضمنه الخط فيما سلف الخط من
جريته الاشهاد لم يعرف منها الا مجرد خطه لا بد من ادائه عند القاضي بذلك بمضمون
ما عرف من خطه الا مع استرابة هنالك افتعال من الريبة يعني الاداء وجب بالوثيقة
كشطا او اصلاحا او الحاقا او ما يستراب منه فلا بد من ذكر ما فيها قبل الاداء ولا بد من
ادائه ان تعين عليه الاداء والا فلا وليس قصده الافادة ان لم ان يودي على خط نفسه
وان لم يذكروا الوجوب اذا تعين عليه لا مخارج عن ذلك وهو عند تعين الاداء والمشهور
خلافه خليل لا على خط نفسه حتى يذكرها واذى بلا نفع ابن الناظم وهل
يحمل قوله خطه عرف على معرفة خطه في الوثيقة والشهادة معا او في الشهادة وحدها
ان تعيينه الاول لقوله ناسي ما ضمنه اي ما اشتملت عليه الوثيقة وهو يدل قوله
لا بد من ادائه بذلك على ان القاضي يحكم بها وهو الظاهر لقوله بريز وانما تودي
ويخبر بجملة عضو نظام لا ينتفع بها كما هو المشهور انتهى قال ابن يونس اذا عرف
خطه في الكتاب لا يشك فيه ولا يذكر كلا في الكتاب فقد اختلف فيه اصحابنا وقولي
اذا لم ير في الكتاب محوا ولا ريبة ولا الحاقا ولا ما يستنكر ورأى الكتاب خطا واحدا
فليشهد بما فيه على ما مشى عليه الناظم لان هذا امر لا يجد الناس منه بدا وان لم يذكر من الكتاب
شيئا ابن رشد واما شهادة الشاهد على خطه اذا لم يذكر الشهادة فكان مالك اولا زمانه
يقول انه يشهد اذا كان الكتاب نقيا لم يكن فيه محو ولا شيء يريبه ثم رجع وقال لا يشهد
وان عرف خطه حتى يذكر الشهادة او بعضها او ما يدل على حقيقتها ويبقى الشبهة عنه

فيها فاخذ بقوله الاول عامة اصحابه واخذ ابن القاسم واصبغ بقوله الاخير وهو المشهور
وحكى سحنون في نوازله ان جميع اصحاب مالك يقولون ان شهادته جايزة ان هو خط
الكتاب وكتب شهادته قال وهذه التفرقة استحسان والصحيح انه لا فرق والحكم
وهو ما سبق من جواز الاداء بمجرد معرفة الخط دون العلم مخصوصة في القاضي عند
معرفة خطه فقط كمثل الشاهد في جواز العمل به والاداء ووجوبه والكاف زايدة
وقيل بالفرق بين القاضي والشاهد فلا يمضي حكما حتى يذكره لمعنى زايد وهو
ان الشاهد معذور لكثرة ما يتحمله وليس له ان يشهد على تحمله بخلاف القاضي
فانه قادر على ان يشهد على حكمه فيدفع اللبس عنه باشهاده فالتقصير منه اوجب
عليه ذلك قال ابن المناصف لا اعلم خلافا في المذهب ان كتب القاضي لا يجوز
بمجرد معرفة خطه بل لو لم يزل القاضي يجد في ديوانه حكما بخطه وهو لا يذكر
انه حكم به لا يجوز انفاذه الا ان يشهد عنده بذلك الحكم شاهدان وكذا ان رحل
من ولي بعده وثبت انه خط الاول فانه لا يعمل به وهو المعتمد ومعتمد الناظم
فيما ذكره من تشبيه القاضي بالشاهد ما جرى به العمل من اهل العصر على
ما ذكره ابن المناصف من قبول كتب القضاة في الاحكام والحقوق بمجرد معرفة
خط القاضي دون اشهاده على ذلك ولا ختم معروف وقد روى مثله ابن وهب
في الموطا وخط عدل مبتدا خبره اكتفي فيه بعدلين مات او غاب مسافة قصر قال ابن عات
الخط عندنا شخص قايم ومثال مماثل يقع العين عليه ويميزه العقل كما يميز ساير
الاشخاص والصور انتهى وعن مالك الخط شخص يميزه العقل كما يميز ساير الاشخاص
والصور مع جواز الاشتباه فيها ويؤيد ذلك اعتبار الشبه في القافة كالحاق النسب
بسبب الشبه والحكم بذلك ودليله شهادة عثمان وعلي وطلحة والزبير رضي الله عنهم وغيرهم
على خط مروان ابن الحكم الذي كتبه على لسان عثمان ابن عفان رضي الله عنه في محمد ابن ابي
بكر الصديق رضي الله عنه انه خط مروان فلو كانت لم تحل لم يشهد بها اصحاب رسول الله
صلى الله عليه وسلم اكتفي فيه اي في العمل به بعدلين في غير المال وفي المال فقط اي انه
لا بشاهد ويمين لضعفها وفيما يؤول الى المال ويكتفي بها في الحبس اي في ثبوته واتصاله
وتنفيذه ان يقدم لان الضرورة داعية الى الشهادة على الخط فيه وقيل يعمل بها في كل شي
وهذا القول الذي حكاه ابن سهل في احكامه عن ابن الطلاع قال الاصل من مذهب مالك
واكثر اصحابه رضي الله عنهم جواز الشهادة على الخط في الحقوق والطلاق والاحباس
وغيرها وهو المشهور وبه الان العمل خليل وجازت على خط مقر بلا يمين وخط
شاهد مات او غاب ببعد وان بغير مال فيهما ان عرفته كالمعين وانه كان يعرف
مشهده وتحملها عدلا ومفهوم قول الناظم لعدلين انه لا يكتفي فيها بعدل ويمين
كما تقدم فان قام له شاهد على الخط فهل يحلف معه روايتان عن مالك رضي الله عنه
احداهما الاجزى والثاني يحلف يمينين يمينا لتكمل النصاب في الخط ويمينا لتكمل بها
السبب كذاك في الغيبة مطلقا اي تكتفي الشهادة على الغايب مطلقا في المال وغيره وفي

مسافة



مسافة القصر اجز الشهادة على الخط ما عرف وهو تكرار مع ما عند ذكر مسافة الغيبة وترجيح
العمل بالشهادة في المال والشهادة عين فقد رجح ما عليه العمل والفرق بين الاكتفا بها
في الغايب مطلقا لان الضرورة داعية لذلك وهو على قبول قوله اذا قدم اذا انكر خطه
وقال لم اكتبها وليس هذا في ذكري ولا اعلم ذلك على ما تقدم فمآل الشهادة على الغايب
عما قبلها معلومة بخلاف الشهادة على خط الميت التي انما جوزت لمحض الضرورة واهمل
الناظم ما بقي من شروطها لان ذلك معلوم من قواعد ما تقدم فانه شرط ان يقول وانه مات
على عدالته لان المعتبر في قبول الشهادة وقت الاداء من عدالة وجرح فان كان ساقطا
وقت الادا فغايبه اولى فيها شهادتان عشر بما شهد وله بخالة عليها فقد وكذلك معرفته
له بعشيرة لتشاهد الناس على الناس على شهادتهم على من لا يعرفون قال ابن رشد
وهذا فيه تضييق وظاهر كلام المتقدمين انه لا يحتاج الى ذلك ويحمل حال العدل على ذلك
وفي الطرر انما اراد ابن زرب يعني المشترط معرفته لمشهوده اذا لم يكن في الوثيقة
انه يعرف المشهود عليه معرفة العين فان كان فيها معرفتها باعيانهما فهي شهادة تامة
لانه على ذلك تمت شهادته ونسبه الى مختصر الثمانية وان تحملها عدلا فان قلت
المعتبر وقت الادا انما هو باعتبار التحمل قلت لا يعلم من حال المفقود وقت الادا
اذا تحملها غير عدل ايؤديها اذا اتصف بالعدالة ام لا لانه قد يكون تسامح في تحملها فمنع
من ادايها لان المتصف بغير العدالة مظنة ذلك فاذا اتصف بالعدالة الزم نفسه تحري
الامور والتوقف فيما لم يكن يتوقف فيه قبل ذلك او ان الخلاف هل ان المعتبر في
ادا الشهادة وقت الادا او وقت التحمل فهنا لا تقبل شهادة شاهد الخط الا على من
تقبل شهادته اتفاقا لضعف الشهادة على الخط وكانت بخطه في ذكر ما شاه من
الحقوق المالية وغيرها مما يلزمه من ساير الحقوق ومات بعد كتابته بلك بمدة قريبة او بعيدة
او الى امضاء بان انكر ما كتبه او بعضه يثبت خطه بالبينة العادلة ومعنى ما انتقا
خطه من اقرار بمال او طلاق او عتاق ونحو ذلك علم به الحاكم المثبت دون يمين المقر له
وبدا اي بما تقدم من الامضا اليوم القضا اي جرى به العمل في هذا الزمن وهذا قول مالك
اذا شهد شاهدان انه كتابه بيده رايت ان يوخذ منه الحق ولا ينفعه انكاره وانما ذلك
عندي بمنزلة ما لو اقر ثم جحد وشهد عليه رجلان باقراره فارى ان يقوم فيه له
اترى عليه يمينا مع شهادة الرجلين على شهادته بكتابته بيده انه كتابه قال لا يمين
عليه وانما اليمين مع الشاهد وهذا قد استوجب حقه فلا يمين وارى ان يقوم له
قال ابن رشد وهذا بين لان شهادة الرجل على نفسه اقرار عليها والاقرار على نفسه
شهادة ولا فرق بين ان يكتب لفلان على كذا او لفلان على فلان كذا ويسمي نفسه
وهو اقوى في الاقرار لانه اقرار بعد اقرار ثم ذكر الخلاف في جواز الشهادة على الخط
من حيث هو وذكر ان اقوى الشهادة على الخط الشهادة على خط المقر ويليها الشهادة
على خط الشاهد ويليها شهادة الشاهد على خط نفسه وهو اضعفها في اجازة الشهادة
وتحصل في الجملة اربعة اقوال احدها ان الشهادة على الخط لا تجوز في شي من الاشيا

الثاني انما لا تجوز الا على خط المقر على نفسه الثالث انما تجوز الا على خط المقر على نفسه
وعلى خط الشاهد الرابع انما تجوز في الثلاث مواضع وهذا معتمد الناظم فقد تقدم
الشهادة على خط نفسه ووافق في هذين البيتين القولين الاخيرين الثاني والثالث
ومن الزاهي لابن شعبان اذا ادعى رجل على رجل بحجة فاخرج للمدعي صحيفة مكتوبة
فيها خط المدعى عليه واقراره بما يدعي عليه من زعم للمدعي فانكر المدعى عليه
فهل للمدعي ان يجبر المدعى عليه على ان يكتب بحضرة العدول ويقابلوا
او على ان يطيل فيما يكتب تطويلا لا يمكن معه ان يستعمل خطا غير خطه
وعلله بان خطه الصادر عنه كاقراره والعدول يشهدون بموافقته او
مخالفته ورجح اكثر الشيوخ ما افتى به اللخمي وامتنع النقصان اي بان ينقص
الشاهد مما كتب في الوثيقة في ادا شهادته عند القاضي وامتنعت الزيادة على
ما كتبه بها الا لمن برز في الشهادة اي العدالة فمن مثل ذلك يقبل ان زيادة
العدل مقبولة قال ابن يونس قال ابن القاسم ومن شهد لرجل بثلاثين دينارا
ثم جا فذكر انها خمسين فلا تقبل شهادته في ذلك كله قال ابن رشد هذه
احدى المسايل التي تشترط فيها التبريز في العدالة على مذهب ابن القاسم
الثانية شهادة الاخ لاخيه كما تقدم الثالثة شهادة الاجير لمن استاجره
اذا لم يكن في عياله الرابعة شهادة المولى لمن اعتقه الخامسة شهادة الصديق
الملاطف لصديقه والسادسة شهادة الشريك المفاوض لشريكه في غير مال
المفاوضة انتهى خليل لا خلاف اخ لاخيه ان برز ولو بتعديل وتقول ايضا
بخلافه كاجير لم يكن في عياله ومولى وملاطف ومفاوض في غير المفاوضة
وزايد او منقص وذاكر بعد شك وراجع عنها اي عن الشهادة
بعد ادايها فتولى اعتبر في رجوعه ما الحكم يمض ما مصدرية ظرفية اي مدة مضي
عدم الحكم فيعتبر الرجوع الحاكم ويمتنع من الحكم وان لم يعتبر الشاهد عن شهادته
الاولى وكذلك اذا قالا وهمنا بل هو هذا استقطنا لانهما اعترفا انهما اديا على شك
ووهم وان مضى الحكم فلا يعتبر رجوعهما من الحاكم لشهادتهما واختلفا في غرمه
اي تغريم الشاهدين لمن شهدا عليه وحكم عليه بشهادتهما لما بها اي بشهادتهما قد
اتلفا والصحيح تغريمهما ما اتلفا بشهادتهما بعد الحكم ولا يلزمهما غرم قال سحنون
اذا رجع الشهود اول الحكم وقد شهدوا بحق او حد لله تعالى من زنى او سرقة او خمر
او عتق او في جميع الاموال فانهم يقالون ولا شي عليهم من العقوبة اتهموا في شهادتهم او
رجعوا عنها لشك خالطهم لان العقوبة في هذا توجب الخوف فلا يرجع احد عن شهادة
شهد بها على باطل او شك اذا اراد التوبة ويجدون فيما شهد وانه من الزنا حد القذف
في الحر المسلم وفيه ايضا روى المغيرة عن ابي ذيب ان الرسول صلى الله عليه وسلم قال
في شاهد شهد ثم رجع عن شهادته بعد ان حكم بها رسول الله صلى الله عليه وسلم
فقال عليه السلام تمضي الشهادة الاولى لاهلها وهي الشهادة والاخيرة باطل واخذ بذلك

مالك



الك وغيره وشاهد الزور اتفاقا تغرمه اي لا خلاف في اغرام شهود الزور فان حكم
بشهادته وجرحه وبين الطالب ثم رجع عنها غرم المال كله في قول ابن القاسم وابن وهب
وهو اختيار ابن حبيب وهذا بنا على ان الحق يثبت بشاهد واليمين استظهار
وهو مقتضى كلام الناظم في كل حال بالي او غيره مما يؤول اليه والعقاب يلزمه كما اذا اعترف
بشهادة الزور او ثبت كذبه كحياة من شهد بقتله اي قدم حيا او جب من شهد بالزنا قبل
تاريخ شهادة الزنا قال ابن عبد الحكم فان قالا بعد الاستيفا غلطنا فقال ابن القاسم
واشهب واصبغ ومطرف وهو ظاهر المدونة يغرمان لان الخطا والعمد في اموال
الناس سوا قال عبد الملك لا غرامة عليهما وبه قال المغيرة وابن دينار وابن ابي
حازم ولاصبغ قول ثالث ان الدية على عواقلهما وان ثبت عمدهما فقال ابن القاسم
عليهما الدية وقال اشهب عليهما القصاص وهو الاقرب والقاضي والولي معذوران
خليل وغرما مالا ودية ولو تعمدا ولا يشاركهما شاهد الاحصان فروع
مرتبة على تغريم الشاهد مسة على المشهور في تغريم الشاهد بعد الحكم ما اتلفه بشهادته
خليل وادبا في القذف ونحوه كالشتم وحد شهود الزنا مطلقا حد القذف
رجعوا قبل الحكم او بعده قبل الاستيفا او بعده وحد الراجع فقط وان رجع من يستقل
الحكم بدونه فلا غرم فان اثنان من ستة فلا غرم ولا حد قذف الا ان يتبين ان احد
الاربعة عبد فيحد الراجعان والعبد وغرما فقط ربع الدية وعلى ذلك فان رجع
ثالث يزيد للراجعين الاولين حد هو والسابقان وغرموا ربع الدية ورابع لهم فنصفها
وعلى خلك وان رجع سادس بعد فقي عينه وخامس بعد موضحته ورابع بعد موته
فعلى الثاني خمس الموضحة مع سدس العين كالاول وعلى الثالث ربع دية النفس
فقط شارحه ففي العين بشهادة ستة فعليه سدسها مع الاول وعلى الخامس خمس
الموضحة ايضا وعلى الثالث ربع دية النفس لانها ذهبت بشهادة اربعة وتعدد
الجنايات السابقة ومكن مدع رجوعا من اقامة بينة انهما رجعا كيمين اي لم يحلفهما
انهما لم يرجعا ان اتى بلطخ وقاله ابن القاسم وغيره بشرط اللطخ ولا يقبل رجوعهما
عن الرجوع وان علم الحاكم بكذبهم وحكم فالقصاص وان رجعا عن طلاق فلا غرم
كعفو القصاص ان دخل والا فنصف الصداق لانهما لم يفوتاه في المدخول
بها غير مجرد الاستمتاع ولا قيمة له كما هو في عفو القصاص لانهما لم يفوتاه غير استحقا
الدم ولا قيمة له وزاد سحنون وجلد القاتل مائة وحبس سنة وتؤدب الشاهد
ان قال كرجوعهما عن دخول مطلقة فيغرمان نصف الصداق واختص الراجعان
بدخول بالغرم عن شاهدي الطلاق ورجع شاهد الدخول على الزوج بموت الزوجة
ان انكر الطلاق لان بالموت تكمل الطلاق وهو منكر للطلاق فلم يفوتاه شيا فرجعا
بما اخذ منها قبل الموت ورجع الزوج عليهما بما فوتاه من ارث دون ما غرم لاعترافه
بان الصداق تكمل بالموت فلو كان الزوج هو الذي مات رجعت عليهما بما فاتها من
ارث وصداق ان كانت غير مدخول بها وهذا اذا كان الزوجان منكرين للطلاق

وان كان عن تجوح او تغليظ شاهدى امة يريد شهدا بطلاقها فالزمها الحاكم العصمة
اعتمادا على شهادتهما ثم رجعا فدوام العصمة وغرما للسيد ما نقص بزوجيتها ان
كان ملكا باله والا فلا رجوع لو افتقد لشهادتهما ولو كان بخلع ثمرة لم تطب او بابق
يريد انهما اغرماها الثمرة والابق ثم رجعا قال فالقيمة حينئذ كالاتلاف يعني كما
لو ان تلف الثمرة التي لم تطب بلا تاخير بلا تاخير اغرامها للحصول يريد لطيب
الثمرة فيلزم القيمة حينئذ على الاحسن وان كان بعتق غرما قيمته وولاؤه له يريد
مع انكار السيد وهل ان كان لاجل يغرمان القيمة والمنفعة اليه لها او تسقط من
القيمة المنفعة او يخير فيهما اقوال وان كان بعتق تدبير فالقيمة واستوفيا ما غرماه
من خدمته سيده فان عتق بموت سيده فعليهما وهما اولى ان رده دين او بعضه
يريد الى الرق كالكتابة ثم اذا فضل من غرمابه فضلة فلا شي منها للشاهدين لانهما
لا يرعيان وان كان بكتابة فالقيمة واستوفيا من نجومه وان رق فمن رقبته وان
كان باستيلاد فالقيمة واخذا من ارش جناية عليها وفي ما استفادته قولان وان
كان بعتقها فلا غرم لانهما اتلفا استمتاعا لا تقوم او بعتق مكاتب فالكتابة يريد
على نجومها وان كان ببنوة يريد شهدا بها ثم رجعا فلا غرم الا بعد اخذ المال بارث
والا فلا شي عليهما الا ان يكون عبدا فقيمته اولا ثم ان مات اي الاب وترك
ابنا اخر صحيح النسب فالقيمة الماخوذة منهما له خاصة او مقدار ربما له من التركة
انتهى قال الناظم والعقاب يلزمه قال ابن عرفة وشاهد الزور والشاهد
بغير ما لا يعلم عمدا ولو طابق الواقع كمن شهد بان زيدا قتل عمرا وهو لا يعلم قتله
اياه وقد كان قتله ولو كان لشبهة لم يكنه اي شاهد زور قال في شرحها
ان اخذ شاهد الزور ضرب قدر ما يراه الامام ويطاف به في المجالس قال ابن القاسم
يريد في المسجد الاعظم خليل وعزر شاهد بزور في الملا بنداء ولا يحلق راسه
او لحيته ولا يسخمه ثم في قبوله تردد وان ادب التائب فاهل يريد التائب
من الزور **فصل** في ذكر انواع الشهادة ثم الشهادات المعمول بها في الحقوق
مطلقا مالية وغيرها **لدى القضا** اي عند القضا بها **جملتها خمس** اي تنقسم الى خمسة
اقسام **بالاستقرا** لا سادس لها من جهة الورود في مذهب الامام مالك رضي الله عنه
على ما تتبعه الناظم وغيره **تختص واحدها على التعيين** اي على ما بعينه بعد **ان توجب الحق**
**على المطلوب بلا يمين** الطالب **في الزنا** اي في ثبوته ليترتب عليه مقتضاه **من الذكور اربعة**
عدول خليل وللزنا واللواط اربعة بوقت ورؤيا اتحدا وفرقوا فقط اي لا يكون التفريق
الواجب الا في الزنا انه ادخل فرجه في فرجها ولكل النظر الى العورة وندب سوالهم
كالسرقة ما هي وكيف اخذت **وما عدا الزنا** مما ياتي من سائر الحقوق **في الذي**
**سعة** مالية كانت او بدنية لا خلاف ان يقضى بشهيدها اثنين عموما وتوجب
الحق بلا يمين وجوبا ان كان من باب الشهادات وندبا ان كان من باب الاخبار
بخلاف يمين التقوية لشهادة الشهود بالحق فلا يعترض على طلاقه فيما سبق بيمين القضا

بل هو المتز



ببعض حق الميت والغايب وما الحق بهما لانها ليست بعاضدة لشهادة الشهود ولا مقوية
لها وانما هي في مقابلة فرض دعوى الخصم البراة من الحق ولا يتم الاستحقاق الواجب في
غير الاصول اتفاقا الا بها لانها كذلك في مقابلة فرض دعوى من صار المستحق للمستحق
منه من قبله هبة او ما في معناها مما ينفي احتمالها اليمين والشهادة الاصلية تثبت بالعدلين
هو ما على ما يفصل في بعضها من كونه لا يثبت الا بهما سواء تضمنت هذه اتلاف نفس
او عضو كالقود في القطع او اباحة بضع كالنكاح والرق او انتهاك شرع كالتعزير والحد
او ابانة عصمة كالطلاق والفسخ او ازالة مال كالهبة والعتق او نقل ملك كالمعاوضة
والبيع او عمران ذمة كالسلم والدين او تعلق حق كالعارية والرهن او الزام حكم كالتعدي
والغصب الحكم في كل ذلك واحد لكن الذي يختص به الرجال يعني انه لا يتم الا بهم
جملة احكام يختص وهو ما ليس بمال ولا يؤول اليه وذلك كالنكاح والرجعة
والطلاق والخلع والتمليك والتخيير والعتق والاسلام والردة والولا والنسب والتدبير
والبلوغ والعدة والجرح والتعديل والشرب والقذف والحرابة والتولية والعزل والاحلال
والاحصان وقتل العمد وكذلك الوكالة والوصية عند اشهب خليل وكل دعوى
لا تثبت الا بعدلين فلا يمين بمجردها ولا ترد خليل وما ليس بمال ولا ايل اليه
كعتق وكتابة عدلان **ورجل** عدل **بامراتين** عدل **تعضد** اي تقوى وتتم شهادته
ويجب الحق بذلك بلا يمين كما في العدلين **في كل ما يرجع للمال** من الحقوق حالا او مالا
**اعتمد** خبر ان يشير الى اعتماد ابن القاسم لا في ذكره خليل بعد قوله وما ليس بمال
ولا ايل اليه عدلان والا فعدل وامراتان او احدهما بيمين كاجل وخيار وشفعة
واجارة وجرح خطا او مال واداء كتابة وايصا بتصرف فيه او بانه حكم له به كشرا
زوجته وتقدم دين كسقاط عتقا وقصاص في جرح انتهى ابن الناظم فالمال مثل البيع
على الاجل والنقد والقراض والقرض والوديعة والاجارة والكفالة بالمال
ودية الخطا والعمد اذا كان لا قود فيه ولو كانت هذه الشهادات تؤول الى ما ليس بمال
تجري على اصلها كالو شهد رجل وامراتان انه دفع كتابته لسيده او لرجل انه باع امة
من ابيها او من زوجها جازت الشهادة واعتق المكاتب والامة على ابيها ووقع
الفراق بين الزوجين وحكى ابن ابي زيد في النوادر عن مالك فيمن اوصى بشي
رقبة عبدها او بعض عبدها واشهد رجلا وامراتين الشهادة جائزة ومما ينظر
فيه هنا الشهادة على ما ليس بمال والمستحق بها مال كالوكالة فيه والنقل عن من شهد بمال
وعلى كتاب القاضي ضمنه مال وعلى النكاح بعد موت الزوج او الزوجة او على ميت انه
كان اعتقه او على نسب انه ابن فلان او اخوه اذا لم يكن هناك ثابت النسب فاجراها
ابن القاسم على حكم الشهادة على المال لما كان المستحق بها مالا واجراها اشهب وعبد الملك
على الاصل لانها ليست على مال كالنكاح وما اشبهه فابن القاسم يوجب الميراث للابن
والاخ فيما تقدم واشهب يمنع ذلك وهو اقيس المعري في كلياته النفعة كل مال وما
يؤول اليه فامراتان فصاعدا فيه كرجل حتى الوكالة والوصية وهذا قول ابن القاسم

انتهى ولو شهد بالسرقة رجل وامراتان ثبت المال دون القطع ولذلك
فسخ العقود تثبت بشاهد وامراتان وفي اثنتين من النسا العدول حيث لا يطلع
على ما شهدا به الا النسا كالحيض متنع مبتدا خبره في الفنن اي فيهما متنع وكفاية للحاكم
بشهادتهما فيما شهدا فيه وهو ما ينفرد النسا بحضوره وزوباه للضرورة دون الرجال
وهو القسم الرابع مثل الرضاع والحيض والاستهلال والولادة وعيوب الفرج والبكارة والثيوبة
والحمل والسقط والارضاع وارخا الستر وعيوب الحراير والاما اللخمي شهادة امراتين
ينوب بشهادتهن كرجلين فشهادة امراة واحدة نصف شهادتهن فيحلف السيد المنكر
لوطي امته لرد شهادة امراة شهدت لها بالولادة واذا شهدت امراة على الاستهلال
حلف من قام بشهادتها واستحق ومنها اثبات الخلطة وفي الامة المواضعة انها
خرجت من الاستبرا او ثبوت الرضاع بشهادتها مع الفشو على احد القولين ولو
قال لامته ان حملت او ولدت ولدا فهو حر فلما توءمين فتشهد امراتان على اولهما
خروجا فهو كالاستهلال تجوز شهادتهما في ذلك وتعتق في ذلك من شهد له وترق
الاخر قاله ابن وهب قال اللخمي اذا شهدت امراة على الحيض وكانت الشهادة
بعد ان انتقلت الى الطهر حلف البايع وتسلمها ولا يصيبها المشتري بحال ويحال
بينه وبينها ان كان قد كذب شهادة المراة حتى تحيض واذا شهدت امراة ان
بالامة عيبا في موضع لا يطلع الرجال عليه فانه يحلف وترد واجاز اشهب القسامة
مع المراة الواحدة في العمد والخطا من التبصرة انتهى خليل ولما لا يظهر
للرجال امراتان كولادة وعيب فرج واستهلال وحيض ونكاح بعد موت
او سبقيته او موت ولا زوجة ولا مدبر ونحوه وثبت الارث والنسب له وعليه بلا يمين
وقد نظر شارحه في قوله ونكاح بعد موت وقال هذا لا يثبت بالنسا وكذلك في سبقية
الموت ولا زوجة ولا مدبر قال هذا لا يثبت الا بشاهدين او شاهد وامراتين
انتهى المقري في كلياته الفقهية كل ما لا يظهر للرجال فانه يثبت بامراتين ومن
كتاب ابن يونس قال مالك كل شي يقبل فيه شهادة النسا فلا يقبل فيه اقل من
امراتين ولا يجوز شهادة امراة واحدة في شي من الشهادات تنبيه
تقبل شهادة المراة مع العشو في روية الهلال اذا اريد به علم التاريخ فانه خبر وتقبل
قولها في ارسال الهدية ونحوه فتقبلها والاقدام على الاكل بقولها وفي العيوب في الامة
التي لا يطلع عليها الرجال اذا كانت الامة حاضرة ولم يكن الخصم منكرا والا فامراتان
بمعنى الشهادة وذلك ما هو تحت الثياب من البرص والحيض والعيوب الباطنة
والمراتان في هذا كالرجلين وفي اهدا الزوجة لزوجها ليلة العرس مع انه اخبار
عن تعيين مباح سوغ ذلك قراين الاحوال وفي الاذن في دخول الدار والقدوم على
العيال وفي الحديث انه صلى الله عليه وسلم امر بالفراق بقول امراة انها ارضعتهما
ولم يعرف ذلك من قولها قبل ذلك قال ابن رشد وقال ابن حبيب قول مالك واصحابه
ان المراة اذا قالت ذلك في ابنتها او قاله الاب في ولده ان الفرقة تقع بينهما ويحكم بالفراق

اذا قالوا



اذا قالوا قبل النكاح ولا يقبل بعد العقد اللخمي يحمل قوله اذا كانت حاضرة العقد ولم ينكر ثم
ادعت ذلك فلو كانت غايبة فلما قدمت انكرت تقبل قولها وهذا اذا قالت انا ارضعتهما وواحد
عزي اي شهادته مجزية من باب الخبر اي فيما يثبت في الاخبار وهو القسم الخامس كالقايف
والموجه من قبل القاضي للتحليف والحيازة ومزكي السر وما اشبه ذلك فهو مغاير
للشهادة في حكم لكونه يكتفى فيه بالواحد والاثنان اولى فيما هو من قبيل الاخبار عند كل
ذي نظر وفي العتبية من سماع عيسى ابن خالد قلت لابن القاسم هل تقبل شهادة القايف
الواحد على ما يقول فقال اما مالك فقد كان يقول لا يقبل الا اثنان عدلان قال
ابن القاسم ونرى ان شهادة الواحد مقبولة اذا كان عدلا ابن رشد القياس على اصولهم
ان يحكم بقول القايف الواحد وان لم يكن عدلا لانه ذو علم يوده وليس من طريق الشهادات
كما يقبل قول النصراني الطبيب ويشبه ذلك شهادة الشهود بعيوب الرقيق والدواب مما
يحتاج الى معرفته من جهة الطب ونحوه فاشتراطها في القايف من قول ابن القاسم استحسان
قال ابن الناظم ما معناه ان العدالة في النسا هنا والمخبر شرط في ساير الشهادات فلا يعدل
عنها الا اذا تعذرت واضطر الامر الى شهادة غير العدل واخبار من في تلك الابواب
التي لا يطلع عليها اهل المعرفة الذي لا يشاركهم غيرهم فيها فسقوط العدالة حالة اضطرارية
كما يقال ان الذكاة شرط في اباحة الماكول فان اضطر المكلف لم يعتبر الشرط فلا يعزى طبيبين
كافرين مع وجود مسلمين عارفين فيما اعتقدوا انتهى وشهادة من الصبيان ان كانت
في جرح وقتل بينهم قد اكتفى بالشهادة المذكورة يريد ان شهادة الصبيان فيما يقع بينهم
من جرح وقتل معملة خاصة للضرورة وشرطها المقتضي للعمل بها التمييز فلا يقبل غير
المميز لان غير المميز منهم لا يثبت على ما يعاينه من الامور ولا تنضبط اخبارهم وقوله
والذكورة فلا تقبل الاناث منهم على قول مالك في المدونة ويقول الناظم من الصبيان
يفهم منه اشتراط التعدد ولا سيما في القتل والجرح الذي لا يقبل فيه في الاصل
الا شاهدان فلا يكون الفرع وهو ما جوز للضرورة اشرف من شهادة الاصل ويوخذ
اشتراط الاسلام لانها شرط في الاصل الشهادة انه لو كانوا بالغين فاشتراطه
فيهم اولى وشرطها ايضا الاتفاق منهم في اجزا الشهادة في وقوع الصورة لان الاختلاف
مظنة كذبهم من قبل ان يفترقوا لان افتراقهم فيه مظنة استنزالهم عما كانوا قد تقولوه
من كيفية الشهادة او من قبل ان يدخل بينهم كبير وان كانوا مجتمعين خوف ان يلقنهم
اي خيفة تبدل لهم ما كانوا عليه ابن الحاجب وتقبل شهادة المميز من الصبيان
بعضهم على بعض في الدما خاصة وعليه اجماع اهل المدينة وقال ابن ابي مليكة من السنة
وما ادركت القضاة الا وهم يحكمون بها بخلاف النسا في الماتم والاعراس انتهى قيل
على الاصح لانه لا ضرورة داعية الى اجتماعهم بخلاف الصبيان فالضرورة داعية لتعليم اسباب
الحرب ثم قال واشترط ان يكونوا احرارا محكوما باسلامهم اثنين فصاعدا متفقين غير
مختلفين قبل تفريقهم الا ان تشهد العدول على ما قبله وفي اشتراط الذكورية قولان
لابن القاسم واشهب ولا يقدح رجوعهم ولا تجريحهم وفي قدح القرابة والعداوة قولان

ولا تقبل شهادتهم على كبير لصغير ولا على عكسه وقال سحنون اما على صغير لقتله فتجوز ولا
تقبل شهادتهم مع حضور كبير رجل او امراة فان كان فاسقا او كافرا او عبدا فقولان
خليل بخرجها من قوله وقدح في المتوسط بكلا الا الصبيان لا نسا في كعرس لتدور
القتل والجرح بينهم فلا ضرورة مع الحذر وفي جرح او قتل والشاهد منهم حر مميز ذكر
تعدد ليس بعدو ولا قريب ولا خلاف بينهم فيما شهدوا وفرقة الا ان اشهد عليهم
قبلها ولم يحضر كبيرا مطلقا او شهد عليه او له ولا يقدح رجوعهم ولا تجريحهم
انتهي ولو اهملت شهادة الصبيان لضاعت بينهم فيما العادة ان لا يحضرها الا الرجال
كما ان الحكم في شهادة من لا يطلع عليه الا النسا كعيوب الفرج فقبولهن للضرورة
فصل في ذكر الشهادة الثانية من الشهادات الخمس الذي ذكرها الناظم انها خمس
بالاستقرا وثانية توجب بادابها عند القاضي حقا مع قسم المشهود له بالله كما سياتي في المال
دون العتق والطلاق والنكاح والحدود والقتل ونحو ذلك او ما آل للمال تؤم اي تقصد
فمن المعرب قال ابن القاسم وان شهدت امراتان ان الميت اوصي لهذا الرجل بكذا احلف
مع شهادتهما واستحق الوصية كان لم يشهد معهما رجل وشهادة رجل وامراتين وما به
امراة في هذا سوا وقول الناظم في المال يقتضي انه اذا كان نص الشهادة في المال
اعتبرت بالشاهد مع القسم وان ادي ذلك الحكم بها مع ما ليس بمال ابن فرحون
قال مالك قد تكون الشهادة في مال يودي الي الطلاق مثلا ان يقيم شاهدا واحدا
انه اشتري امراته من سيدها فيحلف معه ويستحقها وقد يودي الي العتق
مثل ان يقيم المكاتب شاهدا على اداء كتابته يحلف معه ويتم العتق الذي وقع بعد
الدين وقد تستحق رقبة المقذوف بالشاهد واليمين فيسقط الحد عن قاذفه
قبل الاستحقاق وقد يقذف المكاتب فيثبت اداء كتابته بالشاهد واليمين فيجب الحد
معه لتمام العتق في المتيطية انتهي ابن عرفة والمذهب ان اليمين والحقوق المالية
كشاهد بن في الوطا قضي رسول الله صلى الله عليه وسلم باليمين مع الشاهد واسنده
جماعة ثقاة جابر يرفعه وفي المدونة قال مالك من اقام شاهدا على رجل انه تكفل
له بماله على فلان حلف مع شاهده واستحق الكفالة قبله لان الكفالة بمال انما
هي مال مثل الجرح الذي لا قصاص فيه انما هو مال شهادة العدل لمن اقامه وهو
الطالب مع اليمين معملة كما تقدم فشهادته لا تجوز في وجه الشهادة على الشهادة
فلا يكفي الا عدلان واذا اقام شاهدا على قضا القاضي لا يحلف معه قال ابن رشد
على خلاف فاصله في المدونة لانه قال في كتاب النكاح منها ان الزوجين اذا اختلفا
في قبض القاضي كان القول قول الزوج اذا اتي بما يشبه فان لم يات بما يشبه
يريد او نكل عن اليمين فان القول قول المراة اذا اتت بما يشبه فاذا كانت تستحق
باليمين مع النكول وجب ان تستحقه باليمين مع الشاهد ابن الناظم فالظاهر من مذهب
ابن القاسم ان حكم الحاكم يستحق باليمين مع الشاهد بخلاف الشهادة على الشهادة
وكتاب القاضي الي القاضي لا خلاف انه لا يجوز في ذلك شاهد ويمين لانه كالشهادة

[illegible]

يرغ



على الشهادة مسئلة شهادة النقل لا يجوز فيها الشاهد واليمين فلا يجوز الا شاهدين
او شاهد وامراتين وامراتان فصاعدا قامتا مقامه فتتوجه معهما اليمين في اجاز الحق
كما توجهت مع الشاهد ابن فرحون واما القضا بامراتين ويمين المدعي فيجري فيما يجري
فيه الشاهد واليمين من الاموال والمواريث كما لو ولدت امراة ثم ماتت هي وولدها فشهدت
امراتان ان الام ماتت قبل ولدها فان الاب يحلف او ورثته على ذلك ويستحقون
ما ورثه من امه لانه مال قاله ابن القاسم ولو شهد النسا في طلاق ودين لشهادة
واحدة جازت في الدين مع اليمين دون الطلاق لكن لا تجوز شهادتهما على رجل ميت انه
اوصي لرجل ان كان في الوصية عتق وابضاع الشاير بعد نكاح البنات فابطل الوصية كلها
قال ابن رشد وقد اختلف في هذا الاصل وهو اذا اشتملت الشهادة على ما
تجيزه السنة وما لا تجيزه والمشهور جواز ما اجازته السنة دون ما لم تجزه وقيل
برد الجميع وما هنا الاشارة الي ما سيذكره بعد من ارخا الستر وعن عن شاهد متعلق
ببغني في محل نصب على المفعولية قد يغني اي يكفي عن شاهد ارخا ستره فهو قائم للزوجة
مقام شاهد في دعواها المسيس فيحلف معه وتستحق الصداق كاملا واختيار رهن قائم
لمرتهنه مقام الشاهد في قدر الدين فيحلف معه ويستحق واليد مع مجرد الدعوي وكذلك اليد
المستحقة على الملك او العرض او غيرها مع مجرد الدعوي انه ملك بيده وان تكافات بينات
فاسخين وكذلك عند تكافي البينات وتساقطها والمدعي عليه ياب القسما يعني وتقوم نكول المدعي
عليه عن اليمين مقام الشاهد على دعواه فيحلف معه ويستحق بخلاف النكول عن الجواب
فالنكول عنه يغني عن الشاهدين كما تقدم وهذه القاعدة متفق عليها ان بعض القراين تقوم مقام
الشاهد وفي بعض تفاصيلها تقوم مقام الشاهدين كما في النكول عن الجواب وقال ابن محرز دلالة
الخلوة على الوطي كدلالة القمط لصاحب العقد والشبه في متاع الزوجين والوصف في اللقطة
وفي كونها كشاهد واحد او كبينة تامة خلاف قال اللخمي ان اختلفا في الدين فقال المرتهن
هو في عشرة وقال الراهن هو في خمسة وقيمة الرهن عشرة كان القول قول المرتهن مع
يمينه قال مالك ويكون احق به من الغرما في الفلس لقبضه وحوزه اياه وان كان قيمته
خمسة كان القول قول الراهن مع يمينه وان كانت قيمته دون عشرة وفوق خمسة حلفا
جميعا كل على طبق دعواه وكان رهنا في قدر قيمته وفي سواه كحلف عليها كالوجه الذي يستحق
به اللقطة فقال في المدونة اذا عرف العفاص والوكا والعدد فاختلف اذا استحق قبضها
بمجرد الصفة هل يحلف واري اليمين استحبابا فان نكل فعت اليه قيل وليس قول
اشهب هنا باليمين لان الحديث ليس فيه يمين ولا يمين على المدعي عليه مع نكول المدعي
يريد اذا رد عليه اليمين فنكل بعد توجه اليمين عليه ويقضي على الطالب بسقوط ما ادعي
قال مالك ومن كان بينه وبين رجل خلطة فادعي عليه حقا فاستحلفه كان حلف برئ
وان نكل لم يقض الامام للطالب حتي ترد اليمين عليه وان جهل المطلوب ان يسال ردها
فعليه ان يعلمه بذلك ولا يقضي حتي يردها فان نكل الطالب فلا شي له تنبيه
اذا ادعي المطلوب العدم وقال ان المدعي عالم بذلك فله عليه اليمين الرافعة للدعوي

فاذا نكل المدعي حلف المطلوب انه ليس له مال ظاهر ولا باطن انظر المتيطية وقد اختلف
في القضا بالشاهد والنكول في الطلاق والعتاق فعن مالك روايتان ابن المناصف واما
دعوى العبد والامة والعتق فان اقام احدهما شاهدا حلف السيد فان نكل فقيل يعتق عليه
وقيل يسجن حتى يحلف فان نكل قيل يحبس ابدا حتى يحلف وقيل يخلى عن السجن اذا طال
والطول سنة وغالب الظن من اضافة الصفة الى الموصوف اي الظن الغالب على الشاهد
يجوز به الشهادة حيث يكون ذلك الغالب مما لا يصح في مثلها قطع عادة وهذا هو النوع
الرابع مما تحت القسم الثاني من الشهادات وهي الشهادة على غلبة الظن في المحل الذي لا يصح
فيه القطع عادة وهي جائزة حكى الماوردي عن محمد بن عبد الحكم في الشهادة بالزوجية اذا رأى
انسانا يجيء بزوج زوجته وتشتمل عليها اشتمال الازواج فيشهد بذلك وان كان لم يولد
حين التزويج قال وهذا نوع آخر خارج عن شهادة السماع وانما يطلب فيه الظن القوي
المزاحم للعلم او القطع اليقين بقراين الاحوال كالشهادة بالاعسار فان الشهود يفتقر
من طلب بدين لا يقطعون على صحة ما يشهدون به لجواز ان يكون له مال اخفاه لكن
اذا بدت قراين الفقر كالصبر على الجوع فلا بد لكذا الا المخالط للانسان المطلع على
باطن حاله خليل واعتمد في اعسار بصحبته وقرينة صبر كضرر الزوجين
ونحوهما في التعديل اي في الشهادة به على قراين الاحوال وان كان الاصل في الشهادة
ان لا تكون الا عن قطع وان كانت لا تفيد عند القاضي بها الا الاستنادا الى الظن
مع عدم امكان القطع ضرورة بفيد الشهادة عند القاضي وهو الظن القوي فصل
في ذكر الثالث من اقسام الشهادات وهو التوقيف شهادة ثالثة لا توجب الحق وليس
تحته انواع وهي الشهادة التي وقع اداوها عند الحاكم وتمت وبقي الاعذار للمشهود عليه في
مقتضاها او تزكية البينة على ما سياتي بيانه لم توجب توقيفا عن الحكم بالشهادة
المؤداة به اي بذلك التوقيف حكم الحكم اي يحكم الحاكم به عند تمام الشهادة لذلك وهي
شهادة اذ ذاك بقطع او تقتضي اي مقطوع به لعدالة البينة وصحة الشهادة ونفي الاعذار
من المشهود عليه فيما شهدت به البينة فيما تقتضي الشهادة من لزوم الحق ليصح الحكم
به فان دفع في ذلك واتى بما يوجب له نظرا من قدح في الشهود او براءة من الحق وما
اشبه ذلك مما يوهن اصل الشهادة ويدفع حكمها سقط موجبها وان عجز عن الدفع
بعد الاجال والتلوم امضى الحاكم الحكم عليه بها ومن ذلك شهادة الشهود غير العدول
واستحقاق الشيء المعين فانها توجب توقيفه عند اصبغ للتزكية والاعذار فان زكوا
ولم يبد دافعا عمل بها والا سقطت وحيث توقيف من المطلوب اي حيث كان
التوقيف مطلوبا وهو توقيف المدعى فيه اذا كان مطلوبا بان يدعي انتقال ذلك
اما من المدعي ومن موروثه وذكر ان له بينة واقامها ولم تكمل كما سياتي فلا غنا له
عن اجل مضروب من الحاكم فان اتى بما يثبت ملكه وتصحح قوله لم يخرج الملك المدعى
فيه عن يده وفي المقصد المحمود وان ادعى القايم ان الملك الذي بيد غيره موروث عن ابيه

أو عن



او عن غيره لم يرفع القاضي المدعى عليه ولا يلزمه الجواب عن التوقيف حتى يثبت المدعي
الموت وانتقال الوراثة اليه في المدعى عليه به بعد ذلك فان ادعى المطلوب انه صار
اليه من سبب وانكر القايم السبب وسال توقيفه واخراجه من يده لم يجبه القاضي الى ذلك الا بعد
ان يثبت انه بيد المطلوب ونحو بيعه فان ادعى بذلك اجل المطلوب ثلاثة ايام في اثبات
ما ذكر فان اقام شاهدا عدلا او شهودا ترجى عدالتهم لم يخرج الملك عن يده وكلفا تصحيح الاثبات
وان لم يظهر شيء لم يخرج الملك عن يده واعتقد وهذه جزئية من توقيف المدعى تحت هذا القسم
ووقف ما كالدور فقل لهذا النوع بعد وجوها من التوقيف تنوعت بحسب الشيء الموقوف
ففي الدور ونحوها القفل عليها ضرب اجل لنقل ما فيها ان صح القفل فعالة كالفرن والحمام
والحانوت وشبهها خرج اي خراج وغلة وذلك مما يقصد للخراج لا للسكنى والرحا معطوف
على الفرن داخل في حيز التشبيه فضله تستحق الغراء ومنعا اي توقيفه وحبسه وهو اي
التوقيف في الارض المنع من ان يحرثها انسان متعمدا او يزرع متهودها والمنع من المزارعة
بها والحظ في الارض ان تكرى لزارع ونحو ذلك مما تقصد من الكراء فيه حتى تنقضي مدة
التداعي والاجال ويوقف الكرا حتى يتضح دفعه لمن هو فيه له قيل بان تكري جميعا
او يقدر ما عين الحظ المتداعي فيه من ذلك والاول انتخب اي اختير ومعنى ذلك
اذا قلنا بكراها فقيل يوقف جميع الكرا او يقدر الحظ المتداعي فيه هذا مما فيه الخلاف قال
ابن ابي زمنين في منتخب الاحكام ومن ادعى على رجل في داره واراضي بيده او غير ذلك
من الاصول الثابتة وسال ان يوقف له فذكر فقال سحنون في المدونة عن بعض
الرواة انه اذا الحق من الطالب وقفت توقيفا يمنع من الاحداث فيها يريد انه يمنع ان يحدث
فيها بيعا او هبة او هدما او بناء او غير ذلك مما يخرجها عن حالها التي هي به ومعنى
قوله واتجه قول الطالب هو ان ياتي بشبهة بينة او شاهد واحد عدل واما ان شهد
الشهود بشهادة قاطعة واجاز واما شهد وابه وجب ضرب الاجل على المشهود
عليه في مدفع ان كان عنده او امر يتسع به فالذي عليه الفتوى ان الدعوى اذا كانت
في دار اعتقلت بالقفل بعد ان يضرب اجل في اخلايها بقدر ما يراه الحاكم وان كانت
في ارض منع من حرثها وان كان فيها له خراج كالفرن والحانوت وما اشبه ذلك وقف
الخراج وان كانت في حصة ارض او دار او شبه ذلك اعتقلت تلك الحصة المدعى فيها بالكراء
ووقف الكراء كله وقيل يوقف من الكراء بقدر الحصة قال ابن الناظم ان قول الشيخ
والاول انتخب اشارة الى هذا الخلاف الذي نقله صاحب المنتخب وقدم فيه توقيف
الكرا بجملته على انه لا يخلو من اشكال وشاهد عدل به الاصل وقف اذا اقامه المطالب
ولا يزال الاصل من يد المطلوب التي بها الف كناية عن طول المكث في اليد وهو طول الحوز
وباتفاق وقف ما يفاد منه اذا امن فيه الفساد وحكاية الاتفاق فيما يفاد
تشعر بالخلاف فيما تقدم من وقف الاصل بالشاهد العدل ابن عرفة اختلف في الغلة
بشاهد واحد ففي احكام ابن زياد الغلة في الدار لا يقال لها ويوقف في الارض يمنع
حرثها وقال عبيد الله ابن ابي ايوب ابن سليمان وابن بطال عن ابن لبابة لا يجب

الفتيل الا شاهدين وقال سليمان هو قول ابن القاسم فيه وثابق ابن العطار لا يحج الغلة
شاهد واحد لكنه يمنع المطلوب ان يحدث في العقار شيا او بيعا او شبه ذلك بالقول ولا يخرج عن يده
قال ابن سحنون اذا اقام المدعي شاهدا عدلا عقل على المدعي عليه ما شهد به الشهود الذي ثبت
بعضهم قال وسمع عيسى ابن القاسم قال من ادعى اصل زيتونة وغوثه واثبت شاهدا واحدا
وطلب ان يجعل وكيلا على الثمرة يحوزها بالحق والعصر وطلب من في يده ان تقوم عليه
ليبيعها قال ان كان الشاهد عدلا احلف معه المدعي واخذ الثمرة وان كان القاضي لا يقضي
بالشاهد واليمين نظر الى ما فيه النما والفضل في بيعه او عصره فوكل من يثق به ابن عرفة
وانما حكم بالعقلة في هذه المسئلة خوف فوات الثمرة وتفويت المطلوب لها قال وكذا
يوقف كل ما يخاف عليه من عرض وغيره بشاهد عدل والاصول لا توقف الا بشاهدين
عدلين وحيازتها الا ان الشاهد العدل يمنع الحاكم به المطلوب ان يحدث بيعا او شيا يفوت
فان احدث شيا بعد تقدمه اليه لم ينفذ وما اختار الناظم هو ما ذهب اليه ابن سهل
دون منازعة وهو الاتي على ما لابن القاسم في احد رسم العارية حسبما نص على ذلك
ابن رشد وحاصله ان العلة المستفادة من الاصول الموقوفة توقف باتفاق ان
امن الفساد وان لم يومن لا توقف والحكم فيها ان تباع ويوقف ثمنها قال في الوثايق
المجموعة وان ادعى انه اشترى ما لا يبقى ويسرع فساده مثل الفاكهة الرطبة واللحم
واقام لطخا يوجب ايقافه فان القاضي يوجله ما لم يخف الفساد على ذلك الشي الذي
ادعى انه اشتراه فان احضر ما ينتفع به والا خلى بين المدعى عليه وبين متاعه بعد ان
يستحلف على نفي الدعوى واذا اقام شاهدين وسال ان يوجله في تعريف القاضي بهما وخاف
السلطان على السلعة الفساد امر امينا فباعها ووضع الثمن على يد عدل فان عدل
شاهديه قضى له بالثمن وهذا معنى قوله وحيثما يكون حال البينة الشاهدة للمدعي
بالاستحقاق فيما حق من يحكم بها غير بينة بمعنى مجهولة الحال عند الحاكم اذ من حق الحاكم
بها وضح امرها منع يوقف الغلة اي الغلة المستفادة من الاصول لا الاصول نفسها
ما يستكمل التعديل عنده باجل ما كول لا جنبه كما سبق في الاجل بمقدار ما يحصل من بينة
التعديل مراعا فيه من الضيق والفسحة مما يقتضيه الحال من بعد البينة وقربها وعلو
المستحق وصغاره وغير ذلك مما يراعيه الحاكم من اللواحق مما يختص به القاضي
دون من سواه قلت وكذلك في الاعذار بعد التعديل الذي يتوقف الحكم عليه وكل
شي يسرع الفساد له في مدة استيفا الشروط المتوقف عليها الحكم من تعديل بينة ايقاف
له الا اثبات بشاهدين ان اتى اي اليمين مع شاهده ووقف في زمن لا يكون ذلك
الزمن لان يرى المدعى به الموقوف الفساد قد دخله اي توقف زمنا لا يدخل الفساد
فيه والحكم بيعه اي بيع ما يفسد بالفعل وتوقيف الثمن على يد عدل ان جعل في
التعديل المطلوب من طول الزمن الذي يفسد في مثله خليل وجعلت امة
مطلقا رابعة او وحشا كان المدعى عليه مامونا او غير مامون كغيرها ان طلبت
بعدل او اثنين يزكيان وبيع ما يفسد ووقف ثمنه معهما بخلاف العدل فيحلف ويبقى بيده

انتهى



انتهى وفي المغرب قال سحنون في كتاب الشهادات ان ابن القاسم قال واذا كان
المدعى به ما لا يبقى ويسرع اليه الفساد مثل الفاكهة الرطبة واللحم فقد قال
سحنون ان المدعي ان كان مما شهد به شاهد واحد وابى ان يحلف
وقال عندي شاهد اخر فان القاضي يوجل المدعي في احضار شاهده ما لم يخف
الفساد على ذلك الذي ادعى فان حضر ما ينتفع به والا خلى بين المدعى عليه
وان اقام المدعي لطخا يجب توقيف المدعى فيه وقال لي بينة حاضرة فالحكم به
ايضا على ما اعلمتك اذا اقام شاهدا وابى ان يحلف وان اقام المدعي شاهدين
ولا يعرفهما القاضي بعدالة وخاف من المدعى فيه الفساد امر امينا فباعه وقبض ثمنه
ووضع الثمن على يد عدل فان زكيت البينة قضى باليمين للمدعي وقيد ابن عرفة
اذا اقام شاهدا وقال لا احلف معه بريد البينة فان قال لا احلف معه الا ان
عجزت عن اقامة ثان فهو اولى ان توقف له من الشاهدين الذين لم يزكيا ويوقف
لهما لاحتمال عدم التزكية فتسقط شهادتهما والعبد لا تسقط شهادته واليمين بعد
الثاني ممكن وربما يقال ان يمينه مع شاهد ممكنة له فلا يحتاج للايقاف فترك اليمين
حتى يتم شاهدا اخر ضرر على المدعى عليه بايقافها وبيعها اذ لا ضرورة داعية
الى ذلك الا من قبيل تعنته بعدم اليمين القادر على الاخذ بها الا ان يقال ان
الضرر الحاصل بالايقاف انما هو على المدعي وكانه اوقف على نفسه لا على المدعى عليه
فان تلف الموقوف قبل ان يقضى به فمصيبته ممن يقضى له به كان التلف قبل
الحكم او بعده قاله في المغرب ومدع كالعبد والدابة ونحوها والتشهدان في ذلك المدعى
ثبوته اي التشهدان عند القاضي قام به برهان اي بينة توجب توقيفه او ثبوت
السماع ان يدع اي ان طلب التوقيف للعبد وما اشبه نحوه اي التوقيف يحق
بالبنا للمفعول لخمسة من الايام او فوقها يسيرا الى الجمعة حيث ادعى من ثبت تشهداته
عند القاضي بينة حضورا وهذا التحديد بخبر ابن القاسم وفي الوثايق المجموعة
فان شهد بسماع او شاهد عدل انه يدعي مسروقا وادعى بينة بعيدة وفي ايقافه
مضرة على المدعى عليه استحلف السلطان المدعى عليه وخلى سبيله ولا ياخذ منه
كفيلا في مدة الايقاف والنفقة على الذي يقضى له به قاله ابن القاسم خليل
وان سال ذو العدل اي الذي اقام عدلا يشهد بدعواه او بينة سمعت انه يدعي
انه ملكه ولم يقطع بها وضع قيمة العبد ليذهب به الى بلد يشهد له بها على عينه اجيب
لا ان انتفيا وطلب ايقافه لياتي ببينة وان بكيومين الا ان يدعي بينة حاضرة
او سماعا يثبت به فيوقف في كيوم بزوال ويومين والعلة له للخصالان الضمان
منه والنفقة على المقضي له به وان تكن البينة بعيدة عن بلد القاضي فالمدعى عليه
حكمه ما القسم عنه ارتفعا بل يجب عليه القسم انه ملكه ويبقى بيده وظاهره وان لم
يكن في ايقافه مضرة لانه لا موجب له لو ان الحكم في قسم المدعى عليه مع عدل يشهد
يشهد لعدم ثبوت التشهدان اذ لا يثبت الا بشاهدين ولو ادى الى مال لتقوى الشبهة

في عدم ارادة الشهود بانفاقه فهي شهادة تودي الى اتفاق في الحقيقة فهي لدفع الصورة
حقيقة فلا توقف ويحلف المدعى عليه ويبقى بيده **ثم بعد بالحكم** اي البينة بان
شهد له عدل وامتناع المدعي عن اليمين معه وادعى تمام النصاب بعدل بعيد عن بلد
الدعوى فيعذره لعدم فخشيته **يمينه** اي المدعى عليه ليبقى بيده **نرد** ولا يوقف المدعى فيه
بسبب بعد باقي البينة بل اليمين من المدعى عليه كافية في بقاء ما بيده من غير ايقاف
**فصل** في القسم الرابع من الشهادات المستقراة وهو ما لا يوجب حقا شهادة **البينا
رابعة** وهي **ما تلزم اليمينا** لدفع شهادة عدل لا يكتفى بشهادته **لا الحق** على المطلوب **لكن للطالب**
استحقاق اليمين على المطلوبين **شهادة العدل** خبر عن مبتدا محذوف وهي شهادة الموصوف
برابعة بمعنى اذا شهد العدل فيما لا يكتفى فيه بشهادته **او اثنتين** اي امراتين عدل كالخلاف
المراة الواحدة فانها لا توجبه **في طلاق او في عتاق** بان تقيم عدلا على زوجها انه طلقها او
العبد بان سيده اعتقه **او في قذف يقي خليل** وكذا كغوب لا تثبت الا بعدلين فلا يمين
بمجردها ولا ترد بقوله بمجردها احترازا ممن اقام على دعواه شاهدا فاليمين لدفعه خاصة
**وتوقف الزوجة** اذا ادعت الطلاق واقامت عدلا فيوقف الى وصول الامر فان حلف
لرد الشاهد ونفي الدعوى فيها ونعمت **ثم ان نكل زوج** عن الحلف فجزاء **سجن ولعام** نهايته
السجن وعليه **العمل** وفي كتاب ابن يونس واما ان ادعت الزوجة ان زوجها طلقها لم يحلف
الزوج **الا ان يقيم** المراة شاهدا او امراتين ممن يجوز شهادتهم في الحقوق فانه يحلف الزوج قال
مالك ويحال بينه وبينها حتى يحلف فان نكل طلقت عليه مكانها واعتدت من يوم الطلاق
وروي عنه يسجن واذا طال سجنه دين وترك والطول سنة وبهذا اخذ ابن القاسم
وهو القول المرجوع اليه **وقيل للزوجة اذ يدين** بعد الحلف من السجن **تمنع نفسها** من التمكين
من الوطي ومقدماته ومثل ذلك اذا علمت ذلك منه لحنث صدر منه ونحوه فتمنع نفسها
بالحكم اللازم لها في هذه الصور ويقول لها في الصورة الاولى **ولا تزين** نفسه مقول القول
لانه داعية الى اغرابه بها **خليل** ولا تمكنه ان سمعت زوجته اقرار ويانت فلا
يحل له المقام معه ولا تتزين الا كرها ولتفتد منه وفي جواز قتلها له عند مجاوزتها
قولان قال مالك وان ادعى عبد على سيده انه اعتقه فلا يمين له عليه ولو جاز هذا
النسا والعبيد لم يشا عبد الا احلف سيده ولا امراة الا احلفت زوجها كل يوم فان
اقام العبد شاهدا او امراتين ممن يقبلان في الحقوق فانه لا يحلف العبد ولكن يحلف
السيد فان نكل عتق العبد ثم رجع مالك فقال يحبس ابدا حتى يحلف ثم قال وان طال
سجنه دين وفي تبصرة اللخمي وان شهد بقذف حلف المشهود عليه وبرئ واختلف اذا
نكل هل يحد او يحبس ابدا حتى يحلف ويخرج بعد سنة قياسا على الطلاق والحرام هل ساوى
الحكم للجميع الا في مسئلة القذف فان اللخمي لم يرجح فيها شيئا ابن الناظم ومما يلحق بما ذكر دعوى
النكاح والظاهر انها لا تجري مجرى الطلاق والعتاق لكن وقع في تبصرة اللخمي قال في كتاب
محمد ان ادعت امراة على رجل او رجل على امراة النكاح فلا يمين عليها ما لم يكن شاهد انه
قال اللخمي يريد فيحلف المشهود عليه من رجل او امراة وقال المازري منصوص المذهب

من اتام



من اتام شاهدا واحدا بنكاح امراة انكرته فلا يمين عليها وفي الموازية لا يمين في دعوى
النكاح على امراة او رجل ولا عكسه ما لم يقم بذلك شاهد واحد واخذ منه بعض الاشياخ وجوب
اليمين على المنكر منهما بالشاهد الواحد اشارة لما سبق للخمي نص عليه ابن عرفة **خليل**
وحلف بشاهد اي بسبب شهادته في طلاق وعتاق لا نكاح فان نكل حبس وان طال
دين انتهى ولعل الفرق بين النكاح وغيره على ما حكاه المازري انه منصوص المذهب
ان الطلاق والعتاق حقيقتهما واقعة بغير الشهود فشهادة الشاهد شبهة ترد ردها
حلف المطلوب والنكاح لا تتم حقيقته الا بشاهدي عدل فشهادة الشاهد لم تعد شيئا
حتى يحلف المطلوب لردها اذ لم تتم حقيقته بعد هذا **فصل** في تمام اقسام الشهادات
شهادة **خامسة ليس يترتب عليها** في ادائها **عمل** اي الزام حكم ولا تقيده **وهي** اي التي لم يترتب
عليها عمل **الشهادة التي لا تقبل** اما لانه لا حقيقة لها **كشاهد الزور** او كشهادة الظنين **وكشهادة
الابن للاب** وان علا **وما جرى مجراها** على ما تقدم كالاب لابنه وان سفل وفيما تقع التهمة
فيه من نسب وصهارة **مما ابي** اي ما ابى قبوله القاضي مما غلب فيه حال التهمة كحالة العدو
والظنين والخصم والوصي والمدين وزوجة الاب وزوجة الابن وجميع ما تقدم عدم القبول
فيه ابن الناظم وليس هذا القسم في الحقيقة قسما منها وانما هو قسيم لها وتسميته
شهادات غير العملية على اختلاف ردها من كونها لا تنفي سببا ولعدم شرط او لوجود
مانع وانما اتبع المولف في هذا التقسيم ابن القاسم الجزيري **فصل في ذكر شهادة السماع**
ابن عرفة وشهادة السماع لقب لما يصرح الشاهد فيه باستناد شهادته لسماع من
غير معين فتخرج شهادة البت والنقل ابن الناظم اقول وهي تطبيق الوقت الذي اقتضاه
الاحتياط للدماء في توسيع المذهب المالكي فيها اكثر من غيره لما اقتضته بمقتضاها من الحقوق
انتهى **واعملت شهادة السماع** اي جرى العمل من غير معين لئلا تكون كالنقل ان كانت
من معين اذا كانت مستفيضة من العدول وغيرهم على ما سياتي **في ثبوت الحمل**
ففي الوثائق المجموعة يجوز شهادة السماع في الحمل والولادة والرضاع **وفي ثبوت النكاح**
ففي نوازل سحنون وسئل عن النكاح ايجوز للرجل ان يشهد عليه بالسماع لا يشهد
على الموت فقال اما حملة اصحابنا فانهم يقولون في النكاح اذا انتشر الخبر في النكاح
ان فلانا تزوج فلانة وسمع الدفاف وكثر القول ان فلانا تزوج فلانة فانه يجوز للرجل
ان يشهد ان فلانة هي امراة فلان وكذلك في الموت يسمع المناحة ان كانت ببلد الغيبة ويشهد
الجنائز او لا يشهد الا انه يكثر به القول مرا لناس انا شهدنا جنازة فلان فالشهادة فيه
جائزة ان فلانا قد مات وان لم يحضر الموت وكذلك النسب يسمع الرجل الناس يقولون
فلان هو ابن فلان ويكثر بذلك القول انه يشهد على نفسه وكذلك القاضي يولي القضا
ولا يحضر حين ولي الا انه يسمع الناس وذكرهم انه يقضي بين الناس فانه يشهد انه قاضيا
قال ابن رشد لا خلاف ان هذه الاربعة اشيا يجوز فيها الشهادة على القطع من جهة
السماع اذا انتشر ذلك واستفاض وكثر به القول حتى وقع العلم به للشاهد من جهة
السماع وكل ما عدا هذه الاربعة اشيا لان الاخبار المتواترة يقع العلم بها ضرورة فيما

طريقة العلم وغلبة الظن كالتعديل والترشيد وشبه ذلك وقوله واما جل اصحابنا
فانهم يقولون الى اخره دليل على ان منهم من لا يقول ولا جلا في بعضهم في ذلك
بل مراده ان جل الاصحاب يقولون بجواز الشهادة على القطع من ناحية السماع
في هذه الاربعة ولا يجوز على السماع دون القطع اذ من شانها ان يستفيض
حتى تصح الشهادة فيها على القطع وان غير الجل يجيزون فيها اعني في هذه الاربعة
ايضا السماع دون القطع كما يجيزون ذلك في غيرها وقيل ان الشهادة على السماع
دون القطع لا تجوز الا في هذه الاربعة ايضا ابن الناظم فيتحصل في ذلك اربعة اقوال
احدها ان الشهادة على الشهادة السماع دون القطع لا تجوز فيها ولا في سواها وهو
مذهب ابن القاسم لانه قال في المدونة ان شهادة السماع لا يثبت بها النسب ولا
الولا ويقضى له بالمال خاصة ولذلك لم يرها عاملة في الحبس الا مع القطع على المعرفة
بانها تحوز بحرمة الاحباس ولا في الشرا المتقادم الا مع الحيازة الثاني انها تجوز في هذه
الاربعة وفي سواها وهو دليل ما حكاه ابن حبيب في الواضحة من اجازة الشهادة
بالسماع في الملك دون الحيازة وما تاول على سحنون فيما حكاه عن غير الجل من اصحاب
مالك وهو معتمد الناظم ثم حكى الثالث والرابع انتهى وشرط ابو عمران شروطا في
شهادة السماع على النكاح وهي ان تتفق الزوجان عليه واما ان انكر احدهما فلا ولا بد
في الشهادة على الموت من تاريخ الوفاة ليعرف بذلك من مات قبله ومن مات بعده ممن
وناية الجزيري وفي معين الحكام ان شهادة السماع لا تنفذ في النسب الا ان يكون
سماعا فاشيا ظاهرا مستفيضا يقع به العلم فيرتفع عن شهادة السماع كنافع مولى ابن عمر
واما ان قصر عن الحد فانما يستحق بالشهادة المال دون الولا والنسب وذلك ما لم يكن
للمال وارث مستحق واما السماع في الحبس فلا بد ان يشهدوا ان ذلك كان يحاز بما
يحاز به الاحباس ويحترم بحرمتها وانها كانت ملكا لمن حبسها ويجوزونها بالوقف
عليها والا فشهادتهم ساقطة وان قالت سمعنا انه حبس ولم نسمع من حبس فهو
لم يضر ذلك الشهادة وهي تامة فان ذكر المحبس وكان توفي فلا بد من اثبات موته
وعدد ورثته على تناسخ الوراثات ثم يعذر في ذلك الى ورثته وقيل اذا بعد عهد
الحبس وتعذر اثبات ورثته ان ذلك ساقط ولا يلزم ذكر المدة التي فيها السماع
قال المتيطي وهو الذي جرى به العمل و في ثبوت الرضاع و في ثبوت الحيض
بالسماع من النسا العدول وغيرهم و في ثبوت الميراث كما اذا شهدوا بموت رجل
وان وارثه فلان فهي شهادة نافذة توجب الميراث والشهادة بالسماع الفاشي في النسب
قيل له الميراث ولا يثبت النسب وهو قول ابن القاسم وقيل يثبت النسب ويكون
له المال فالاتفاق على وجوب الميراث على القولين واعلم ان الخلاف المذكور اذا
شهدوا بحصول السماع الفاشي فقط فحينئذ يرى ابن القاسم وجوب الميراث مع يمين
المشهود له ويرى اشهب وغيره ممن يثبت النسب وجوب الميراث بلا يمين
اما اذا تضمنت الشهادة علم الشهود وحقيقة السماع مستندهم في ذلك يثبت النسب

بحبس



ويجب الميراث ولا يحب في ذلك تميز على احد و اعملت في ثبوت الميلاد و في ثبوت حال الاسلام
من المشهود عليه ليرتب على ذلك مقتضاه او في ثبوت حال ارتداد من المشهود
عليه ايضا و في ثبوت حال الجرح اي الاتصاف بما يجرح و في ثبوت حال التعديل القرافي
قال علماونا اذا لم يدرك زمان المجروح والمعدل فان ادركه فلا بد من الشهادة على العلم
و في ثبوت الولا ابن فرحون وصفتها انهم لم يزالوا يسمعون سماعا فاشيا مستفيضا على
السنة اهل العدل وغيرهم ان فلان ابن فلان مولى لفلان ابن فلان بولا العتاقة وانه جده
لابيه قد اعتق جد المولى فلان لابيه ويحتاج المشهود له اذا توفي المشهود عليه بالولا
ان يثبت الموت والوراثات الاثبات لذلك من سلع الى موت المشهود عليه الا ان تكون
الموت علم الاول وما بعده بعد فيسقط الاثبات لذلك ويستحق بعد في رواية ابن القاسم
مع يمينه ولا يثبت الولا و في قول اشهب يستحق الولا والمال ويقول ابن القاسم القضا
و في ثبوت الرشد و في ثبوت السفه وهو اتصاف المشهود عليه باوصاف توجب
سفهه و في ثبوت الايصا للمشهود له و في ثبوت تملك المشهود له لملك يحوز بعد المشهود
له تمام فيه اي بدعيه مدع انه ملكه ويقيم على ذلك بينة تشهد له انه ملكه قد عا بعد طول المدد
اي لا بد من طول الزمن في حوز من هو بيده بيد اذا اقام من هو بيده على طول المدد بينة
تشهد بالسماع الفاشي بانتقالها الى الذي هي في يده من قبل القائم او من قبل ابائه بالشرا
او بالصدقة ونحو ذلك فهي شهادة توجب عند مالك واصحابه للذي هي في يده دون الذي
تشهد له انها ملكه قديما فهذا ومثله لا يجوز فيه شهادة السماع الا اذا كان فاشيا
متقادما ولا تجوز شهادة السماع الفاشي للمدعي الطالب وانما تجوز للذي في يديه
حائزا لها مع تقادم العهود ولا تسمع شهادة السماع اذا قام من ليس الربع في يده فيريد
اخراجه من يد حائزه على المشهور واختلف هل يوخذ بها ما ليس عليه يد كعفو الارض
و في ثبوت حبس قدم عهده بان جاز من السنينا اي من علمها بنا هز اي تقارب
العشرينا ابن فرحون وكذلك السماع في الاحباس اذا سمعت بينة بالسماع انه حبس على
بني فلان ولله تعالى ما بقيت الدنيا فهذا الذي يصح فيه شهادة السماع اذا انطال الزمان
قال مالك رحمه الله تعالى انه لا يجوز شهادة السماع في ملك الدار خمسين سنة وقال
ابن القاسم انما يجوز في مرات عليه اربعون او خمسون سنة حكاه ابن هشام في معين
الاحكام وقام ابن خمسة عشر في كتاب محمد طولا وعدها طولا في كتاب ابن حبيب وقيل
ان كان وقتا فيوطول لموت الشهود والاحتياج اليها والا فلا قال ابن الهندي انما
تجوز في العشرين لان الشهود تبيد في ذلك لقصر الاعمار ونقله عن ابن القاسم
ابن رشد وبه العمل بقرطبة وهو الذي اختار الناظم و في ثبوت عزل حاكم و في
ثبوت تقديمه اي ولايته و ضرر الزوجين من تتميمه اي من الامور التي يجري
فيها العمل بالشهادة على السماع وقد تمم الناظم ما يجري فيه الشهادة بالسماع بضرر
الزوجين قال ابن القاسم سالت مالكا عن شهادة السماع في ضرر الزوجين
فقال لا ارى ذلك يخفى على جيرانها فاذا كان اضرار بها مشهورا حتى يتواطى سماعهم

على ظلمه لها في إساءة عشرتها من غير ذنب منها تستوجب به مثل ذلك وشهد على ذلك النسا العدول او غيرهن من الرجال على سماعهم من النسا طلقها عليه السلطان وقد تستحق المراة الضرب الوجيع بالذنب ترتكبه وقد يتخذ عمر زوجته وقد بقي على الناظم ابوابا يقضى فيها بشهادة السماع فيتمم بها بعضا وقد نظم ابن رشد منها احدا وعشرين موطنا فقال

ايا سائلي عما ينفذ حكمه … ويثبت سماعا دون علم باصله
ففي العزل والتجريح والكفر بعده … وفي سفه او ضد ذلك كله
وفي البيع والاحباس والصدقات … والرضاع وخلع والنكاح وحله
وفي قسمة او نسبة وولادة … وموت وحمل والمضر باهله

تعريف شهادة السماع

فتمم المواطن ولي فقال

ومنها هبات والوصية فاعلمن … وملك قديم قد يظن بمثله
ومنها ولادات ومنها حرابة … ومنها اباق فليضم لشكله
الى نظم العشرين من بعد واحد … واتبعتها ستا تماما لفعله

وشرطها اي شهادة السماع استفاضة ابن فرحون قال ابن رشد شهادة السماع لها ثلاث مراتب المرتبة الاولى تفيد العلم وهي المعبر عنها بالتواتر كالسماع بوجود مكة فهي بمنزلة الشهادة بالرؤية وغيرها مما تفيد العلم الثانية شهادة الاستفاضة وهي تفيد ظنا قويا يقرب من القطع ويرتفع عن شهادة السماع كالشهادة بان نافعا مولى ابن عمر وان عبد الرحمن ابن القاسم فيجوز الاستناد اليها ومنها اذا راى الهلال الجم الغفير من اهل البلد وشاع الامر بينهم لزم الصوم والفطر من رآه ومن لم يره وحكمه حكم الخبر المستفيض لا يحتاج فيه الى شهادة عند حاكم ولا تعديل ومنها استفاضة التعديل والتجريح وما يستفيض عند الحاكم من ذلك لاشتهار العدالة والجرحة وانما يكشف عن من اشكل ومنها قال ابو الوليد الباجي واذا بلغ من شهرة المحارب باسمه ما اكد تواتره باسمه فاذا اتى من يشهد ان هذا فلان وقالوا لم نشاهد قطعه الطريق الا انا نعرفه بعينه وقد استفاض عندنا واشتهر قطعه للطريق وما شهر به من القتل واخذ المال والفساد فان للامام ان يقتله بهذه الشهادة وهذا اكثر من شاهدين على العيان فرع واذا كان الذي قطع عليهم الطريق غير عدول وكانوا عبيدا او نصارى لم تجز شهادتهم على اللصوص ولكن ان استفاض ذلك من الذكر وكثر به القول ادبهم القاضي ونفاهم من المنتقى الثالثة شهادة السماع التي يقصد الفقها الكلام عليها وفي معين الحكام وتفسير شهادة السماع ان يشهد شهيدان او اربعة على اختلاف في ذلك انهم لم يزالوا يسمعون ان هذه الدار صدقة على بني فلان قد تواطا على ذلك عندهم وكثر سماعهم به وفشا حتى لا يدرون ولا يحفظون ممن سمعوه من كثرة ما سمعوا به من الناس من اهل العدل وغيرهم وهذا المراد بقول الناظم وشرطها استفاضة لا انها الاستفاضة الحقيقية المتقدم شرحها والشهادة على السماع المعمول بها بحيث لا يحصر علم السامع من عنه السماع عما شهد به فولا لئلا تكون كشهادة النقل مع السلامة فيها من ارتياب عند القاضي بها في

سماعها



سماعهما فقد عدم المانع شرطا وذلك الارتياب الذي اشترطت السلامة منه هو بان يقضي اي يودي لتغليط لهما فيما شهدا به او اكذاب لهما فيه ابن القاسم وتمثيله ما حكاه ابن ابي زيد في النوادر عن المجموعة لابن القاسم اذا شهد رجلان على السماع وفي القبيل مائة من اسنانهم لا يعرفون شيئا من ذلك لم تقبل شهادتهم الا ان يفشوا او يكون علمه اكثر من اثنين الا ان يكونا شيخين قد باد جيلهما فيجوز شهادتهما وقال الاستاذ ابو اسحاق الشاطبي رحمه الله يحتاط في شهادة السماع باوصاف تضاف اليها لا بد منها احدها ان يكون فيما تقادم عهده وطال زمانه فانه ان لم يكن كذلك لم يفتقر لها لان قصر الزمان مظنة لوجود شهادة القطع الا ان لا تمكن في العادة فليس شهادة القطع فيه كما في الضرر بين الزوجين والتحقيق في الطول الاستناد الى العرف الثاني كثرة عدد الشهود فلا يقتصر على رجلين لانه اذا لم يوجد الا رجلان دل على عدم الانتشار لكن لو كانا من الكبر بحيث باد جيلهما لزالت الريبة الثالث العدالة في هولا فلا تكفي الكثرة ما لم تبلغ التواتر بخلاف ما ينقل عنهم فان الانتشار كاف لشهادة العادة بالصدق في مثله فلذلك لا بد في نص الشهادة من لفظ الانتشار او ما يعطي ذلك المعنى وهو الشرط الرابع ومعنى ذلك ان يكون المشهود به من شانه الانتشار وان لا يختص بمعرفته بعض الناس دون بعض كما في الانساب والاحباس العامة ونحو ذلك بخلاف الحبس الخاص بمعين فانه قد لا يشتهر اشتهار الحبس العام فلذلك صار فيه نظر اما شهادة السماع بغير تلك الشروط فلا تعمل ما لم تبلغ مبلغ العلم الذي لا يستند في ادايه الى ذكر السماع كولاية القاضي وعزله وكالموت وضرر الزوجين والشرط الخامس كون الاشتهار في موضع الشي المشهود فيه انتهى وقد ذكر الناظم من هذه الشروط شرطان واشتراط العدالة معلوم مما تقدم وكونها فيما تقادم عهده ملحوظ من كلام الناظم من قوله بعد طول المدد ان حملناه متعلقا بالجميع ومدة الحبس مصرح بها فاغنى عن عدة في الشروط فلا كون الاشتهار في موضع الشي المشهود فيه فهو الذي تعتبر وهو معتبر ويؤخذ من قوله مع السلامة من ارتياب فان عدم اشتهار المشهود به في بلده ريبة شرط السلامة منه ويكتفي فيها اي في شهادة السماع بعدلين فلا تعد شهادتهما دون غيرهما ريبة وعدم اشتهار لان علمهما بها لا يمنع علم غيرهما اذ لا يلزم غيرهما القيام بها لاحتمال عدم علم الطالب بعينه فانفرادهما لا ينافي الاشتهار على مقتضى ما تابع الناس اي القضاة في احكامهم والعلما في افتياتهم عليه العمل فقد توجه ذلك بالعرف وهو العمل المتتابع الذي تبعه جيل بعد جيل ابن الناظم شهادة السماع على القول المعمول به يكتفي فيها بعدلين اذا سلمت من الريبة لكن قال ابن حبيب قال ابن الماجشون ومطرف وكلما كثر فيه الشهود كان احب الينا وان لم يكن الا شاهدين عدلين جازت فيقولان انا سمعنا سماعا فاشيا وقاله مالك ونقل ابن الناظم من خط الامام ابي اسحاق الشاطبي اما شهادة السماع فلا تختص بعدد معين بل ذلك بحسب اجتهاد الحاكم في قوة حصول الظن وضعفه اذ الاصل ان لا يكتفي فيها باثنين لما ثبت من الفرق

٢ يقضي لاحد بشهادة السماع الا بعد يمينه

نص هنا

بينها وبين شهادة القطع لكن ان ادي الي ذلك اجتهاد فلا حرج اعتبارا بقوة الظن وانتفا الظنة انتهي ٢ بيمينه قال ابن محرز لا يقضي لاحد بشهادة السماع الا بعد يمينه لاحتمال ان تكون السماع اصله واحد فلا بد معه من اليمين نص عليه المتيطي وغيره وظاهر كلام الناظم عدم اشتراط ذلك لانه لم يعدها من القسم الذي يجب فيه اليمين اي اشتراط اليمين من الشهادات كما فعله المتيطي وغيره وهو اي اشتراط اليمين المشهور كما سياتي قال ابن الحاجب ويجوز شهادة السماع الفاشي عن الثقات في الملك والوقف والملك والموت للضرورة بشرط طول الزمان وانتفا الريب فلو شهد رجلان على السماع وفي القبيل ماية من اسنانهما لا نعرف لم تقبل وفي خمسة عشر سنة ان كان وثبا فهو طرد ولا يسمون من سمعوا منه فتكون نقل شهادة وقال التونسي بعد يمينه اذ لعله عن واحد ويجزي بقول اثنين وقال عبد الملك اربعة لانها كالنقل فاحتيط فيها والمشهور جريها في النكاح والولا والنسب اصبغ يوخذ المال ولا يثبت له نسب واما السماع المفيد للعلم فقال ابن القاسم هو مرتفع عن شهادة السماع مثل ان نافعا مولى ابن عمر وان عبد الرحمن ابن القاسم وان لم يعلم لذلك اصلا فقيل له ايشهد انك ابن القاسم من لا يعرف اباك ولا انك ابنه الا بالسماع قال نعم ويقطع بها ويثبت النسب خليل وجازت بسماع فشى عن ثقات وغيرهم بملك لحائز متصرف طويلا وقدمت بينة الملك عند التعارض الا بسماع انه اشتراها من كابي القاسم ووقف كذلك لحائز متصرف بتصرف الحبس طويلا وموت ببعد اي في مكان بعيد عن بلده ان طال الزمان بلا ريبة وحلف اي لا بد فيها من طول الزمان والحلف وشهد اثنان فلا يكفي فيها شهادة الواحد كعزل وجرح وكفر وسفه فالصد بمعنى المقابل ونكاح وطلاق وضد ولاية وتعديل واسلام وترشيد وطلاق وان بخلع وضرر زوج وهبة ووصية وولادة وحرابة واباق وعدم واسر وعتق ولوث انتهي ‌ فصل في معرفة مسايل من الشهادات المودات عند الحاكم ومن اسم شرط مبتدا خبره وجوابه فالكل عنه به قولان لمن من الشهد الطالب بحق متعلق بقوله شهد اي ومن شهد لطالب بحق ولم يحقق جملة حالية عند ذاك اي عند اداء شهادته العددا الذي ادعاه الطالب فمالك الامام الاعظم عنه به بسبب عدم التحقيق على وفق الدعوي قولان للحكم في ذاك الاشارة الي عدم التحقيق عند الادا مبينان فيما ياتي من السياق فالقول الاول الغاوها لعدم تحققها فليست على وفق الدعوي كانها لم تذكر اي كانها لم تودي لحصولهم بالكلية وترفع الدعوى مفعول مقدم يمين المنكر فاعل موخر وهو المدعى عليه يرفع بيمينه الدعوي المشهود فيها بغير التحقيق على الاصل في الابتدا من وجوب اليمين على من انكر او يلزم المطلوب المدعى عليه ان يقرا بكمية الحق الذي شهد به عليه عددا وصفة ثم يودي ما به اقر للمدعي بعد يمينه ان ما اقر به وعينه هو المشهود به وهذا قول مالك الثاني وتمامه قول الناظم وان عجنا

اي الي



اي الي تعينا بان لا يعترف بحق ولا عددا وعين عددا والحلف اتي منه اي سمي عددا ولم يحلف انه المشهود به خاصة كلف من يطلبه وهو المدعي التعينا لعدد الحق المشهود به ان كان ادعي بشي ولم يعين العدد في الدعوي وقوله اي لم يعين من عدد ان احمد اليمينا بان حلف على عينه وان ابا الطالب من تعيين حقه مع العلم به بان قال اعرفه ولا احلف بطل حقه لعدم تعينه مع العلم او امتناعه من الحلف وذاك اي بطلان حقه الاعرف قال ابن الناظم في حكاية القول الثاني ومن كتاب ابن يونس قال ابن حبيب قال مالك في البينة تشهد لرجل بحق ويقولون لا نعرف عدده الا انا نشهد ان له عليه حقا فليقل للمطلوب اقر بحقه فما اقر به حلف عليه ولا شي عليه غيره وان جحد قيل للطالب ان عرفته فاحلف عليه وخذه فان قال لا احلف وضاعت كتب حسابي او اعرفه ولا احلف فليسجن المطلوب حتي يقر بشي ويحلف عليه فان اقر بشي ولم يحلف اخذ منه وحبس حتي يحلف ولو كان ذلك حقا في دار حلت بينه وبينها حتي يحلف ولا احبسه لان الحق في شي معين قيفي كلام الناظم بعض مخالفة لما نقل ابن حبيب من سجن المطلوب اذا ابي الطالب من اليمين قلت ولعله اعلم بمستنده في ذلك ثم استظهر ما جنح عليه كلامه حيث ابي الطالب من اليمين مع كونه يعرف الحق انه يسقط بذلك حق الطالب قال مع انه لا يخلو كلام ابن حبيب من اشكال فيه فتامله وما على المطلوب احتلم على الحلف اذا ما شهدوا في اصل ملك له هاكذا بان لم يعينوا مقدار نصيب بل يشهدون بنصيب في هذا الملك للمدعي بل يلزم المدعي تعيين حقه المجهول للبينة ولا يجبر المطلوب على التعيين ومنكر وهو المطلوب المدعى عليه للخصم الطالب المدعي ما ادعاه اي ومنكر دعوى الخصم ثم اثبت بعد انكاره انه قضاه الحق المدعى به ليس على شهودة الشاهدين بانه قضاه ما ادعاه به من عمل فلا يبري مما ادعي به عليه لانه اي المدعى عليه كذبهم في الاول بانكاره اصل العين ابن الناظم في منتخب ابن ابي زمنين روي سحنون عن ابن القاسم في الذي يدعي عليه بدين من سلف او شرا فينكر ويقول مالك علي شي من دين ولا من شرا ولا من سلف ثم يقيم بينة انه قضاه الدين الذي ادعي عليه به قال اراه قد جرح شهوده وادي الحق لا زماله واما من قال مالك علي شي مثل ان يقول اذا اقام البينة اني انا جحدتك من قبل اني كنت قضيتك فاري بينته تقبل ويدفع عنه الحق قال ابن رشد في قول سحنون ان البينة لا تقبل فيه في البراة اذا كان قد قال ولا مال علي دين من وجه من الوجوه لا من شرا ولا من سلف نظر لان من حجته ان يقول صدقت ما كان لك علي دين لا من شرا ولا من سلف لاني كنت قضيتك حقك وانما لا يكون له حجة اذا قال ما اسلفتني شي ولا بعتني شي خليل وان انكر المطلوب المعاملة فالبينة على الطالب ثم لا تقبل بينة من المطلوب بالقضا لان قوله اولا لم اعامله ملتزم لعدم الدين وعدم القبض الذي شهدت به البينة بخلاف لا حق لك علي فان بينته بالقضا تسمع لمسيلة انكر الخصم

خصمه في المعاملة ثم طلب القاضي من المدعي بينة على المنكر فقال المدعي ليس لي بينة بل احلف
خصمي فحلفه القاضي ثم اتى المدعي ببينة فلا بد من تحليف المدعي على نسيان البينة فان كان
عالما فلم يحلف لم تسمع وهذا معنى قول خليل وان انكر قال الك بينة فان نفاها
واستحلفه فلا بينة الا لعذر كنسيان وفي المنتخب ايضا وقال ابن حبيب قال سمعت
مطرفا وابن الماجشون يقولان من ادعي عليه بقرض او وديعة فجحدها ثم اقر بعد
ذلك وادعى انها قد ضاعت او قامت عليه بينة بعد انكاره وادعى ضياعها
فعوضا من لانه مكذب لضياعها بانكاره اياها وكذلك من ادعي عليه
بدين فانكره وقال ما له علي شيء من هذا الدين ثم اقر بعد ذلك وادعى براءة او قامت
عليه بينة بعد انكاره فادعى منه براءة فلا تنفعه البراءة من دين قد انكره ان يكون
عليه فهو كالمكذب لبينته قال اقول لا يخلو القول بعدم قبول قوله وان كان
بالقضاء من اشكال حسبما تعقبه ابن رشد وقول من قال الى قبول عذر
المنكر اذا اقام البينة على برائه ارجح واوضح تنبيه ما ذكره الناظم
فيما يلزم الذمة من الديون وشبهها اما كانت فيه بينة بامانة فقد ذكر خليل في
باب الوديعة في ضمان المودع فقال وبجحدها ثم في قبول بينة الرد خلاف
هل تقبل بينته كما في القراض بجحده ثم يقيم البينة على رده فانها تنفعه ابن زرقون
وهو المشهور اذ لا تقبل او لا تقبل لانه كذبها حين جحد الوديعة وهو قول ابن
القاسم واشهب ومطرف وعبد الملك واصبغ ابن شاس وهو المشهور اللخمي
والاول احسن والحكم في من اقام ذوي عدل تعارضا بينهما دينا مبرزا اعدل
من كل منهما شهد تفصيلا في ما شهد ابه ولو كان اعدل اهل زمانه اي لم اي لاجلهم
قولان اشار اليهما بقوله وبالشهيد بن مطرف فاعل مقدم قضى لمن اقامهما ترجيحا
لشهادتهما على شهادة العدل المبرز مع اليمين والحلف مفعول مقدم والاعدل
المبرز المذكور اصبغ فاعل مقدم ارتضى ترجيحا على شهادة العدلين
العدل المبرز الاعدل مع يمين القائم به وفي كتاب ابن يونس عن مطرف وابن الماجشون
وان اقام احدهما شاهدين عدلين واقام الاخر شاهدا اعدل اهل زمانه واراد
ان يحلف معه فالقضاء بالشاهدين وكذلك روى اصبغ عن ابن القاسم في العتبية
انه يقضى بشهادة الشاهدين وروى عنه ابو زيد انه يقضى بالشاهد الاعدل مع
يمين الطالب دون شهادة الشاهدين وان كانا عدلين وبهذا اخذ اصبغ
ابن الحاجب والترجيح بوجوه المزية في العدالة وفي زيادة احدها قولان ورجع
عنه ابن القاسم وعلى التساوي لو كان الشاهد اعدل من كل منهما فقولان وفي اعدلية
العدلين في المزكين قولان خليل وبمزيد عدالة لا عدد وبشاهدين
على شاهد ويمين او امراتين انتهى هو وقدم التاريخ ترجيح قبل لاحد البينتين حيث
استويا في التاريخ فالسابقة فيه مقدمة فاولى اذا لم تؤرخ احداهما الا اذا كان المدعي
به مع يد اي حيث لا تكون اليد مستصحبة على المدعى فيه لمحض مدعيه لان تركه بيده

يتصرف فيه



يتصرف فيه وهو ينظر اليه قاطع لحجته يريد بالعلم والحضرة لا ان انتفيا والعكس وهو ان
المعتبر في الاستحقاق التاريخ المتاخر عن بعض اهل المذهب نقل وانما يكون قدم
التاريخ ترجيحا لشهادة من شهد به او عكسه في المحل الذي لا يمكن فيه الجمع بين الشهادتين
لتعارضهما فان امكن فلا اعتبار به لعدم التناقض وفي كتاب ابن يونس ابن سحنون
وقال اشهب في عبد بيد رجل اقام اخر بينة انه عبده منذ عامين واقام حائز بينة
ان له منذ سنة قضي به لصاحب العامين الا ان يحوز الاخر على وجه الملك بحضرة هذا
وعلمه فيقضى له به ولو اقام الرجل بينة انه له منذ سنة واقام الحائز بينة انه له في
يده منذ سنتين ولم يشهدوا انه له قال اراه لمن شهد واله انه له منذ سنة
الا ان يكون للاخر بينة بحوزه له على الاخر بوجه الملك على ما ذكرناه وقال اللخمي في باب
اختلاف البينات وان تعارضتا قضي بالاقدم واذا كانت الاخرى اعدل وسوا
كانت تحت يد احدهما او تحت ايديهما او تحت يد ثالث اولا يد عليها ابن الحاجب
واشتمال احدها على تاريخ متقدم او سبب ملك مرجح وفي سبب زيادة التاريخ قولان
ويشترط في بينة الملك بالامس مثلا انها لم تخرج عن ملكه في علمهم او ما لو شهدت
بالاقرار استصحب وكذا لو قال لاحدها كان ملكا بالامس كما لو شهد ان احدهما
اشتراه من الاخر ولو شهد انه كان بيد المدعي امس لم ياخذه بذلك فلو شهد انه غلبه
عليه جعل صاحب يد خليل وان امكن جمع بين البينتين جمع والا رجح
بسبب ملك كنسج ونتاج الا بملك من المقاسم وتاريخ والاخرى لم تؤرخ وتقدمه
وان شهد باقرار استصحب وان تعذر ترجيح سقطتا وبقي بيد حائزه او لمن
يقر له به وقسم على الدعوى ولو لم يكن بيد احدهما كالعول ولم ياخذه لانه
كان بيده وان ادعى اخ اسلم ان اباه اسلم فالقول للنصراني وقدمت بينة المسلم
الا بانه تنصر ومات ان جهل اصله فيقسم كمجهول الدين بالسوية وقسم على
الجهات بالسوية وان كان معهما طفل فهل يحلفان ويوقف الثلث فمن
وافقه اخذ حصته ورد على الاخر وان مات الطفل حلفا وقسم الثلث او
للمسلم ويجبر على الاسلام قولان وانما يكون ذاك الاشارة الى الترجيح بعد التاريخ
عند ما اي عند شيء لا يمكن الجمع فيه لبينتيهما اي بين البينتين المتعارضتين ابن
الناظم وقال ابن عرفة بعد تعريفه تعارض البينتين باشتمال كل منهما
على ما ينافي الاخرى قال متى امكن الجمع بينهما جمع كالوليين وتقرر صور في
الجمع بمثل قوله ومن قال لرجل اسلمت اليك هذا الثوب في مائة اردب حنطة
وقال الاخر بل هذين الثوبين لثوبين سواه في مائة اردب حنطة واقاما
جميعا البينة قضي بالبينة الزائدة فياخذ الثوب والعبد ويلزمه المائة اردب
ابن الحاجب وتقدم بينة الملك على الحوز والناقلة عن المستصحبة اذ لا
تعارض وكذلك دعوى ابن دار او زوجته انها اخذتها صداقا او بيعا او كا
مسلم ونصراني ادعى المسلم ان اباه اسلم ثم مات فالقول للنصراني وتقدم بينة المسلم

ولو شهدت بينة النصراني انه تلفظ بالتنصر ثم مات فهما متعارضتان ولو كان
الميت مجهول الدين قسم بينهما كالتعارض فلو كانوا جماعة واختلفت دعاويهم
قسم المال لكل جهة نصف وان اختلف عددهم فان كان مع الولد طفل فقال
سحنون يحلفان ويوقف ثلث ما بايديهما فاذا كبر فمن ادعى دعواه شاركه
ورد للاخر فان مات قبله حلفا واقتسما وقال اصبغ للصغير النصف
لا قرارهما له قال ويجبر على الاسلام خليل وبيد ان لم ترجح بينة مقابله
وبالملك على الحوز وبنقل على مستصحبه وصحة الملك بالتصرف وعدم منازع وحوز طال
كعشرة اشهر وانه لم يخرج عن ملكه في علمهم وتول على الكمال في الاخير ابن فرحون
وفي المدونة في كتاب العارية وان شهدوا ان الدار له ولم يتركوا ولا نعلم انه
باع او وهب فانه يحلف على البت ما باع ولا وهب ولا تصدق ويقضى له به وقال
اشهب مثله ان لم يقدر على سؤالهم وان وجدوا فسئلوا اقال ابن القاسم
فان ابوا ان يقولوا ذلك فشهادتهم باطلة انظر تمام المسئلة في ابن عبد السلام
قال خليل لا باشترا وان شهد باقرار استصحب والشي المتنازع فيه يدعيه
شخصان معا كل لنفسه ولا يد لاحدهما عليه ولا شهيد له يدعي بالبناء للمفعول
وقوله ولا يد ولا شهيد جملة حالية بعد جملة يقسم ذلك الشي ما بينهما اي بينهما
بعد القسم من كل منهما انه يستحقه وذاك الاشارة الى القسم بعد القسم حكم مطرد
في التساوي ملتزم اي لازم في البينات اذا تعارضت ولم يترجح احدهما بمرجح
من ذكر سبب او تاريخ او قدمه وغير ذلك مما تقدم الترجيح به او نكول
عن اليمين اذا لم تكن بينة او تساوي في يد بان كانت تحت ايديهما والقول قول ذي
يد منفرد بوضعها على الشي المدعى به بدليل الحيازة فان عارض دليل الحيازة شهادة
البينة بالملك فهو لمن اقام فيه مما هو تحت الحيازة البينة بالملك وهي اعمل من دليل
الحيازة فان تعارضت البينتين بعد الحيازة من الجهتين فانه يقضى باعدل البينتين
وعليه قوله وحالة الاعدل فيه اي في التعارض بينة سواء كانت مع دليل
الحيازة او معارضة له فان تكافات البينات في العدالة فهي بالشي لحايزه كالو انفرد
بيد ولم يتعرض الناظم للنص على التساوي ولا لحلف صاحب اليد عند التساوي
ابن فرحون حكى القرافي في كتاب الاحكام في تمييز الفتاوى عن الاحكام ان مذهب
المالكية انه لا يحكم باعدل البينتين عند التعارض الا في الاموال خاصة ويكون القضا بها
مع اليمين وهذا معنى قولهم بينة الداخل تقدم على بينة الخارج الا اذا كانت بينة
الخارج ارجح فلا عبرة باليد مع الحجة الضعيفة ثم هل يحلف الخارج لاجل اقتران
اليد والبينة قولان ابن الحاجب واليد مرجحة عند التساوي مع اليمين على المنصوص
وذهب عبد الملك الى ان الحائز لا ينتفع بذلك منه فلو ترجحت البينة سقط اعتبار
اليد وفي يمين الخارج حينئذ قولان خليل وبيد ان لم ترجح بينة مقابله فيحلف
ابن فرحون وحيث قلنا يقسم فان كان في يد غيرهما فانه يقسم على قدر الدعاوي

وان كان



وان كان بايديهما فقيل يقسم على قدر الدعاوي وقيل يقسم بينهما نصفين لتساويهما
في الحيازة الا ان يسلم احدهما لصاحبه بعض حيازته واذا فرعنا على القول
بالقسم على قدر الدعاوي وان اختلفت الحصص المدعى بها كعول الفرايض وبه
قال مطرف وابن كنانة واصبغ وقال ابن القاسم وابن الماجشون اذا ادعى المدعي الكل
فله ثلاثة اسهم وللمدعي النصف سهم قال ابن الناظم قال ابن القاسم في المدونة ان كل
ما تكافات فيه البينات وليس هو في يد واحد منهما وكان مما لا يخاف عليه الدود والاربع
ترك حتى ياتي احدهما باعدل مما اتى به صاحبه فيقضي له به وان لم يات بشي وخيف عليه
قسمه بمقتضى ما في المدونة الاستيفاء على ما تقدم كثيرا في الاصول وقيل لا فيما عداها
وقال انه قد سوى في الاجمال النص على التسمية فيها للمدعي الاصول والتضييق فيها للمدعي
سواها وفي كتاب ابن يونس من قول مالك نص على الحلف لقوله ومن كانت في يده دور او عرض
او رام او دنانير او غير ذلك فادعى ذلك رجل واقام بينة ان ذلك له واقام من ذلك بيده بينة
ان ذلك له قضي بشهادة اعدلهما وان كانت اقل عددا فان تكافيا في العدالة سقطتا
وبقي الشي بيد حائزه ويحلف ولا اقضي باكثرهما عددا اذا تكافيا في العدالة لا في العدد
تنبيه اذا اتفقا الخصمان على ان لكل منهما حظا في ذلك لكنهما يجهلانه فقال ابن الناظم
عن فتوى الاستاذ ابو سعيد ابن لب في قاعدة دار فيها حبس وحق لغير لا يعلم حد كل منهما ان
يحمل الاشتراك المعلوم مع جهل المقدار عند الفقهاء على التسوية حتى يظهر خلافه انتهى
وقال ومما ينظر فيه اذا تداعى المتداعيان في الشي المتنازع فيه حظوظا مختلفة تنوعوا
على جملة او تعددوا وحلف دعا ويهم من البينات او اتوا بالبينات على حسب الدعاوي
وتكافيوا في العدالة فان الحكم في ذلك التحاص على حسب العول في الفرايض باب
في ذكر اليمين وما يتعلق بها في ربع دينار فاعلى من الحقوق المالية يستعمل بالبناء للمفعول
ليشمل المتداعيين لمن توجهت عليه منهما اي تطلب وهو بالقول ابو عمر والتمر واجبة
في مقطع الحق ويدل له ان من امتنع من الاجابة اعد ناكلا فيحلف الطالب كما سياتي ولكن
يكون اي المسجد الجامع اليمين بالقضا من العتبية قال ابن القاسم سمعت مالكا يقول يحلف
في المسجد الجامع في الايمان اذا كان مبلغ ذلك ربع دينار فصاعدا واما الشي التافه فانه يحلف
في مقامه وحيث ما قضي عليه باليمين قال مالك ويحلفون قياما ومن المدونة وكل شي
له بال فانما يحلف فيه في جامع بلده في اعظم مواضعه وليس عليه ان يستقبل به القبلة ولا يعرف
مالك اليمين عند المنبر الا منبر النبي صلى الله عليه وسلم في ربع دينار فاكثر ابن الناظم قوله
في المدونة ليس عليه ان يستقبل القبلة جرى العمل اليوم على خلافه وهو قول مطرف
وابن الماجشون ابن فرحون فاعلم ان الحكم في ذلك اي التغليظ عام في الحقوق المالية
وغيرها فيمين مستحق الحيوان انه ما باع ولا وهب ويمين القائمة على زوجها الغايب بعدم
النفقة واذا اقامت المراة شاهدا بالطلاق وحلف لرده واذا اطلق على احد بكتابة وادعى
في العدد واراد المراجعة واذا اراد المبتاع الامة بعيب وانكر علم وطيها وكان متهما
وان لم يكن على الخلاف فيه فيحلف في جميع هذه الصورة في المسجد الجامع ابن الحاجب واليمين

وردي ابن حبيب عن مالك جميع
يقسم على قدر الدعاوي

في الحقوق كلها والله الذي لا اله الا هو فقط على المشهور وروى ابن كنانة في ربع دينار وفي القسامة واللعان عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم قال ابن القاسم ولا يزاد على الذي انزل التوراة والانجيل وقيل ويغلظ في اليمين فيما له بال من المال بالمكان وقيل بوقت الصلاة ويغلظ في الدما واللعان بهما ويخرج المخدرة من الحرة والامة الى المسجد ليلا ويجزي في تحليفهم واحدوا الاثنان لاجلي ويمين المسجد قايما مستقبلا وقيل ان كان في لعان او قصاص قسامة ولا يعرف مالك اليمين عند المنبر الا في منبر المدينة في ربع دينار فاكثر قال ومن ابا ان يحلف عند غير نا كلا تحلف واليمين في كل حق بالله الذي لا اله الا هو كلها ويزيد ايضا على ان النصراني يقول بالله فقط وغلظت في ربع دينار والجامع كالكنيسة وبيت النار وبالقيام لا بالاستقبال وعند منبره عليه السلام انتهى قال في البيان والتحصيل وفي مختصر ابن شعبان ان من حلف عند المنبر فليقل ورب هذا المنبر واما في مكة بين الركن والمقام فليقل ورب هذا البيت انتهى

وقايما مستقبلا يكون الحالف وهو من استحقت بناه للمفعول ليعم المتداعيين عنده اي لاجله اليمين ذات العهد اي اليمين المغلظة السابق ذكرها وحلف قايما على مقتضى قول مالك في العتبية كما تقدم مستقبلا اي اما كان ممن يتوجه عليه اليمين على ما جرى به العمل عندنا لا على ما شهره خليل بل على ما قاله مطرف وابن الماجشون ومشى عليه ابن الحاجب ففي كتاب ابن يونس وقال مطرف وابن الماجشون يستحلف الرجال والنسا قايمين مستقبلين القبلة في ربع دينار فاكثر في المدينة عند منبره عليه السلام وبغيرها في مسجدهم الاعظم حيث يعظمون منه عند منبرهم وتلقا قبلتهم فان لم يبلغ الحق ربع دينار حلفوا جلوسا ان احبوا ويحلف الرجل في اقل من ربع دينار في مكانه الذي يقضى عليه فيه والمراة في بيتها ولا تخرج في هذا ومن كلف فيما له بال ان يحلف في المسجد عند المنبر ونحوه اشبهه فقال انا احلف في مكاني فهو كنكوله عن اليمين ان لم يحلف في مقاطع الحقوق غرم ما ادعى به عليه بعد يمين المدعي في ذلك الموضع قال ابن حبيب وان كان مدعيا بطل حقه وكذ قد قضى مروان على زيد ابن ثابت قال مالك ومن ابى ان يحلف عند المنبر فهو كالناكل عن اليمين يريد منبره عليه السلام قاله ابن الناظم وهي الاشارة الى اليمين وان تعددت اي على تعددها في الاعرف من قول اهل المذهب على وفاق نية المستحلف لها فلا ينفع فيها تورية لان الحق نية المستحلف المعرى في كليا ته الفقهية كل يمين لم تسال ولا كانت لوثيقة ولا شرط فهي على نية الحالف والا فهي على نية المستحلف ان كان محقا والا جازت التورية على الاصح ابن الحاجب واليمين على نية الحاكم فلا تفيد تورية فلا استثنا وما من الحقوق قيل عن ربع دينار حيث كان ظرفه مكان متعلق بيحلف وكان تامة اي حيث وجدت الدعوى يحلف فاي زمان كان من غير تغليظ بمكان ولا زمان متعلق بيحلف اي ما يقل عن ربع دينار يحلف فيه حيث وجد على اي حال قصد وبالله اي الذي لا اله الا هو يكون الحلف في كل حق مالي وغيره من كل حالف مسلم او كتابي في كل قدر قليل او كثير ففي المقرب قال سحنون قلت لابن القاسم كيف يستحلف عليه فقال قال مالك المدعى عليه يحلف بالله الذي لا اله الا هو لا يزيد على هذا قال اللخمي واختلف اذا قال والله

لم يزد



لم يزد او قال والذي لا اله الا هو فالذي تقتضيه قول مالك انها يمين جازية ولا انعقاد عليه اليمين في الوجهين وقال اشهب في كتاب تجزيه اليمين في الوجهين جميعا وارى ان تجزيه لا نه لا خلاف فيمن حلف وقال والله ولم يزد وانها يمين منعقدة تلزمه فيها الكفارة متى حنث قال اليمين يريد في الاموال وغيرها ابن عرفة قلت يكفوا ان تجزي في الحقوق لا اختلاف يمين بالتغليظ وقال المصنف بالله ولم ابقل الذي لا اله الا هو اشارة الى اقل ما يجزي فيه اليمين ابن فرحون واما زمانها ففي الجواهر لابن شاس احتفظ في التغليظ بالزمان ففي كتاب ابن سحنون تجزي في الايمان بالمال العظيم وفي القصاص واللعان الساعات التي يحضر الناس فيها المساجد ويجتمعون للصلاة وماسوى ذلك من مال وحق ففي كل حين وقيل في الدما واللعان فقط وقاله ابن القاسم واصبغ قال ابن وضاح قلت لسحنون انه ابن عجلان قال لي يحلف اليهودي يوم السبت والنصراني يوم الاحد وقال ابي رايتهم يرهبون ذلك لقول مالك يحلفون حيث يعظمون وقال المازري اختلف اشياخ القرا في الطالب يسال ان يحلف له غريمه اليهودي يوم السبت احتج على اليهودي بذلك قال بعضهم هذا من حق المسلم فيحلف له بذلك وقال بعضهم لا يقضى له بذلك والف بعضهم على بعض في ذلك وبعضهم يشير الى ما رواه الواقدي يزيد في تغليظ اليهود في حلفهم منزل التوراة للتشديد عليهم كما يزيد ذلك البعض فيه اي في تغليظ اليمين التثليث وهو التشكيك على النصارى في تحليفهم منزل الانجيل معمول يزيد قال الواقدي ومن الكفار من لا يحلف بما يحلف به المسلم لانه لا يذكر بما يقربه اهل التوحيد وصح انه ليس عليه الخروج دينه لليمين وحيث عليه قال فيحتاط عليه حتى يقول ما لا يخرج به عن الشهادة بالحق ولا يحلف مكشوفا وقال محمد في مجوسية اسلم زوجها فلاعنت فقالت اقول والنار ولا احلف بالله فقال لا تحلف الا بالله وارى يمين اليهودي والنصراني على ما رواه الواقدي حسن لانه اذا احلف بذلك حلف بقرينة وفيه تغليظ وفي يمين اليهودي الذي لا اله الا هو لانهم يوحدون ويمين المجوسي بالله ان اطاع حسن من باب اليمين بالحق لكن لا يودي ذلك الى استخراج الحق منه فيرهب باليمين بغير ذلك مما يعظم من دينه فيحلف في بيت نار والاخرون في كنايسهم مما يعظمون ابن الناظم ولا يحلوا ذلك من اشكال قلت تامل وحمل الكفار اثاما كالزام الاجناس الواجبة عليهم بالتغليظ حيث يعظمونا اللخمي ويحلف اليهود والنصارى بالله يحلفونا ايمانهم في كنايسهم حيث يعظمون منها فيحلف بالله فقط قيل فانما يحلف المجوسي في بيت نار وقال ويحلف حيث يعظم يريد ببيت نار وغيرها انتهى ابن الناظم وقد كان القاضي ابو عبد الله محمد ابن مالك يغلظ على من يتهم منه اللدد من اليهود ويطلب منه غريمه ذلك بالتوراة التي تسميها اليهود بالمحلحلة فيا هو بذلك فكثيرا ما كان يستخرج الحق من الباطل بعد ما كان ظاهر الخصم الجزم على اليمين دونها ولعله اقتضى ذلك من راي اللخمي وما اي والذي يكون من الحقوق كمثل الدم واللعان وهو المال الذي له خطر جسيم فيه اي يعتبر في تغليظ اليمين فيه بحري الوقت اي وقت حضور الناس بالمساجد ويجتمعون للصلاة والمكان فالتغليظ بالزمان مع المكان لا يكون الا في الدم واللعان وماله خطر جسيم فيه من المال وما عدا ذلك لا يلزم التغليظ بالزمان قال ابن عرفة الباجي وهذا بالزمان روى ابن كنانة في كتاب سحنون فيحكي

بايمانهم في المال العظيم والدما واللعان وقت حضور الناس في المساجد واجتماعهم
للصلاة وما سوى ذلك من مال وحق ففي كل حين انتهى والحكم على المشبه بالتحري
يفيد اولوية الحكم على المشبه به وهي اي اليمين المغلظة تنقسم اربعة اقسام الاول
يمين تهمة تجب على المتهم ان قويت التهمة على ما سياتي او للقضا على غائب او
مال ميت او كامل يحلف لم يقتض ولم يضع ولم يحل وسياتي حكم يمين القضا او منكر
لقوله صلى الله عليه وسلم البينة على من ادعى واليمين على من انكر او اليمين المغلظة
مع شاهد رضي لقوله صلى الله عليه وسلم ان جبريل امرني ان اقضي بالشاهد واليمين
واو في الثلاثة مواضع للعطف والتقسيم قسمها ليرتب على كل حكم مقتضاه وما يلحقه
من الاحكام وتهمة مبتدا ان قويت لقوة اسبابها بها اي بالتهمة تجب يمين متهوم
وان كان الاظهر في القياس ان لا تجب اليمين الا بتحقيق الدعوى لقوله عليه السلام البينة على
من ادعى واليمين على من انكر وقد سئل ابن رشد عن يمين التهمة فقال اما يمين
التهمة وهي التي لا تتحقق على المدعى عليه فقد اختلف في لحوقها ابتدا واختلف
اذا لحقت على القول بانها تلحق هل ترجع ام لا والقياس ان لا ترجع فايجابها استحسان
وليس الشان في يمين التهمة ان تنقلب ابن رشد والاظهر اذا وجبت على القول
بانها تجب ان يحق الحق على المدعى عليه بالنكول دون ان يرجع اليمين على المدعي
اذ لا يمكنه ان يحلف على ما لا يعرف ابن الناظم والذي اختاره في هذا ان تلحق يمين
التهمة اذا قويت وتسقط اذا ضعفت ولا ترجع كذا اذا لحقت وهي اقوى من يمين
المنكر على الدعوى المعلومة قطعا للمدعي لكونها لا توجب الحق بنكول المدعى عليه
دون ان يرجع اليمين على المدعي حسب ما تبين في موضعه على ما حكاه ابن ابي زيد
عن سحنون عن ابيه قال مالك واصحابه لا يجب الحق بنكول المدعى عليه حتى يحلف
الطالب ولم يختلف في ذلك اهل المدينة قال مالك وان جهل ذلك الطالب
ذكر له القاضي حتى يحلف الطالب واليمين للتي بها القضا وجوب في حق من يعدم بالموت
او يغيب عن بلد الحكم حيث يسوغ الحكم عليه احتياطا على موال هذين الصنفين وكذلك
الصبي والمجنون ما دام كل منهما بصفته لانهما في الحال لا يدفعان عن انفسهما لتعذره من الميت
مطلقا ومن الغائب في الحالة الراهنة فقدر الفقها على فرض حضورهما انهما لو ادعى كل منهما
قضى غريمه ولا بينة له فان اليمين يجب على غريمه الطالب له وكذلك هنا واذا وجبت
هذه اليمين وحلفت كفت ولا تعاد هذه اليمين بعد ان حلفت وان مر عليها حين من
يوم الحلف وفي نوازل ابن رشد لو حلف الطالب هذه اليمين وتاخر تقاضيه مدة طويلة
لجمع مال الغائب وبيع عقاره اذ تقرر الدعوى في هذه المدة تمكن وفرض حجج المحكوم عليه
سابقة لحاله اولا من احتمال سقوط الدين قال لا تعاد حينئذ لبعد التهمة فاليمين كيمين
التهمة فبقوتها تتوجه وبضعفها تسقط ما لم يحدث ما يوجبها من اعتراض الشك
في بقا الحق مثل ما عرض اولا فانها تجب ثانيا وذلك بعود الغائب من مغيبه واقامته مدة
بعد حلف طالبه معه في موضع الحكم ثم تعرض له الغيبة ثانية فان يمين القضا تجب هنا لتجدد

ما يوجبها



ما يوجبها وهو الشك في بقا الدين ولو كان الدين نجوما فحلف عند اولها فلا تعاد عند كل نجم
منها الا ان يتقدم الغائب في خلاله او يبعد النجم بحيث يمكن انه تقدم وقبضه النجم الاول
مضى الى الغائب فاقتضى النجم الثاني او وكل من اقتضاه من الغائب ومن حلف مع
شاهده كحق ثم ظهر له ان له في ذمته حقا مما يقع فيه الشاهد واليمين فانه لا يحلف
ثانية انتهى وفي الوثائق المجموعة يحلف قائما مستقبل القبلة بالله الذي لا اله الا هو
ما قبضت من فلان بن الغائب شيا من الدين الذي ثبت لي عليه عند القاضي فلان
ولا استحلت على احد ولا احلت به احدا ولا وهبته له ولا شيا منه ولا قدمت احدا بقبضه
منه وانه لباق له عليه الى يميني هذه واليمين الجارية على صفتها المشروعة في الدعاوي
اي ما اعمال اي اعمال اي ايمان مما تكون اي توجد من دعاوي المال على اختلافها مما يقتضي
عمران ذمة مديونه او براة ذمة معمورة بحسب ما توجبه الحكم من دفع المدعى عليه بها عن نفسه
واثبات مدعي الاشبه والاصل وما اشبه ذلك لنفسه الا ما عدم التبرع اي الا
في ما يوافق فيه المدعي على صحة تملك المدعى عليه له ويدعي نقله اليه على وجه التبرع بمقابل
عن العوض فان اليمين هنا لا يتوجه على المدعى عليه ما لم يكن المدعى به في حال الواهب عند المدعي
اي تحت يده في حال الدعوى فانها تتوجه عليه اليمين انه ما وهب ذلك فيقتضي عموم هذا
الحكم ان تكون الاقالة مما تدخل تحته لانها من المعروف عندهم فقال والحكم في الاقالة وان
كانت من قبيل المعروف المشبه للهبة والصدقة الخالية عن العوض ابن عتاب يرى
وجوبها اي اليمين على عدم الاقالة لشبهة ما معتبرا مفعول ثان ليرى ابن الناظم وكان
ابن عتاب رحمه الله يقول لا يجب اليمين لمدعي الاقالة على المدعى عليه بها الا ان ياتي
بشبهة تقوى بها دعواه وشاهده يقتضي بذلك وقال في ذلك اختلاف والذي رجح في ذلك
قول ابن سهل والفقه فيه لحاق اليمين قال ابن عتاب لان الناس كثيرا تقبل الاطليم في
دعوى ذلك ان طلبوا بثمن المبيع منهم ويجعلونه بابا من ابواب اللدد والعدول عن الانصاف
فان كان مدعي ذلك ممن يظن به طلب الباطل كلف الشبهة وان كان ممن يظن به انه محق في
دعواه لصلاح حاله وتنزهه عن الباطل فاليمين في ذلك لازمة ان شا الله تعالى وهذه اليمين
ال للعهد الذكري اي اليمين المتقدم ذكرها التي فيها معنى التهمة وعمر القضا كالاقالة والمتبرع
به اذا كان تحت يد المدعي حيث توجب لشبهة في الثاني وحيا في الاول وكذلك يمين التهمة
ويمين القضا اذ كل ذلك يرجع الى معنى التهمة ليسوغ قلبها في بعض المواضع كالاقالة والمتبرع
به اذا كان تحت يد المدعي وما ان تقلب اي وما تقلب في بعضها كايمان التهم المتقدم ذكرها
وما لم تقلب اذا خبر الجميل كان تاخيرا للدعاوي الا ان يحلف على نفي ذلك فهذه يمين تهمة لا ترد
وصلت لنفسه حقا من الحقوق التي تجري فيه اليمين المتوجهة عليه ومن نفى عنها اي ما
ادعي عليه به على الثبات بعد الحلفا لا على نفي العلم فليس وحلف في نقص بتا وغش
علما اي اذا ادعي عليه انه دفع مغشوشا فيحلف على نفي العلم ولا يحلف على البت لا يقال هذا دافع
عن نفسه لم يحلف على البت لانا لا نقطع بالسلامة من الغش الامر طريق الاجتهاد الذي موطنه العلم
اذ قد يتخلف فيحلف على ما في علمه اذ المثبت لنفسه والنافي عنها انما هو فيما سبيله العلم به محققا

فيحلف فيه على البت واما ما يجهل فيه التحقيق فلا يكلف ما ليس في تحقق علمه فاشبه النافي عن غيره وثبت
لغيره كموروثه مثلا ذلك الاشارة الى البت انتفى اي نفي وان نفى عن غيره كنفيه عن موروثه فالنفي
منه للعلم اي يحلفه انه لا يعلم ان موروثه قبض ولا وهب ونحو ذلك كفا لانه لا يحلف على البت على ما في
علم غيره قال مالك ويحلف في دين لابيه الميت على البت ولو اقام شاهدين يحلف على علمه انه
ما علم ان اباه قبض ذلك الدين قال ابن كنانة ويحلف الكبار مع شاهدهم على البت في الدين وانهم
لا يعلمونه قبض منه شيا ولا قبضه له قابض فيصير اول اليمين على البت والثانية على العلم اما
الصغير من الورثة اذا اقام شاهدا حلف المطلوب ليوخر عنه الحق حتى يكبر الصبي فيحلف
وياخذه فان كان الغريم حينئذ عديما فان كان يوم الكبير حقه لا شي له الا ما اخذ رجع
الصغير على اخيه فيتصف ما كان اخذ بعد يمينه اذا كبر رواه ابن يونس في كتاب محمد
ومن كتاب ابن سحنون فان قيل كيف يحلف الوارث على ما لم يحضره ولم يعلم به وهو لا يدري
هل شهد له بحق ام لا قال يحلف معه على خبره وتصديقه كما جاز له ان ياخذ ما شهد له به
الشاهدان من مال وغيره ولم يعلم ذلك ولم يختلف في ذلك اذ قد يشهدان له بموت ابيه وتركته
فياخذ ذلك وهو لا يعلم ذلك الا بقوله خليل واعتمد البات على ظن قوي كخط ابيه
او قرينة والبالغ ذكرا كان او انثى السفيه المولى عليه بان حقه بشاهد عدل يحلف مع عدل
اقامه عند القاضي الذي به بيان حقه بما تقترن به من اليمين ويستحقه اي يستحق حقه المحلوف
عليه من المطلوب ففي العتبية من سماع اصبغ قال سمعت ابن القاسم يقول في الذي ياتي
بشاهد على حقه وهو كبير سفيه مولى عليه قد احتلم انه يحلف مع شاهده وان كان سفيها
وليس هذا مثل الصبي ها هنا فان ابى ان يحلف حلف الاخر وبرئ ولم يتان به كما يتان
بالصغير وقاله اصبغ كله والسفيه في اليمين بمنزلة العبد والنصراني وهما يحلفان
في حقوقهما والحقوق تقع عليهما هذه السنة الثابتة قال ابن رشد هذا اشارة
لما تقدم مع المبايعة فيه عليه والا مثل ان يبيع سلعة فينكر الثمن
فان كان دفع السلعة حلف مع الشاهد باتفاق فان نكل حلف المبتاع وغرم فهذا لم يشهد
قيل القيمة على القول بان الاشهاد لا يلزمه الا عند دفع السلعة وقيل الا الثمن
القيمة او الثمن على القول بانه يلزمه الاشهاد على الثمن وان كان لم يدفع السلعة فقيل
انه لا يمين عليه مع الشاهد ويحلف المولى عليه معه وقيل انه هو الذي يحلف فان
نكل عن اليمين غرم بعد يمين المشتري وهذا الاختلاف في وجوب الاشهاد عليه
بالثمن وان لم يدفع السلعة فان نكل السفيه عن اليمين في الموضع الذي يحلف فيه معه
حلف المطلوب وبرئ الا ان يرشد السفيه فيحلف ويستحق حقه كالصغير وبه قال
مطرف وهو الاظهر من قول ابن القاسم ووجهه ان بطلان حق السفيه بنكوله يؤدي الى جواز
فعله وهو مفسد وهو غير جائز الفعل فان كان ما شهد به الشاهد حقا للسفيه فطريقان
للشيخ والباجي روى اصبغ عن ابن القاسم في العتبية يحلف مع شاهده بخلاف الصبي فان نكل
حلف المطلوب وبرئ فان نكل غرم قال اصبغ كالعبد والذمي ووجبت اليمين اي
توجهت اليمين التي حقت اي وجبت للقضا على الميت والغائب والصبي والمجنون

لغير



لغير بالغ وهو الصغير وحقه الضمير لغير البالغ انتفيا اي اخذه من ترك له الميت او من
مال الغائب والحكم بعد بلوغه ان حلف بقي حقه بيده وتم الحكم به له وان نكل عنها
رد الحق الى من اخذ منه والحكم حيث عدل للصغير شهد لحقه وحقه الضمير للصغير قد
جحد اي انكر الحق المشهود به يحلف منكر ذلك وحق شهد به للصغير وقفا بسبب عينه
بيد المطلوب الى مصير حقه المشهود له مكلفا اي بلوغه رشيدا او سفيها مولى عليه يستوعب
بعينه لتكملة النصاب فيحلف مع الشاهد الذي اقامه وياخذ الحق الذي ترك بيد المطلوب
فان نكل فلا يستحق شيا ولا عبرة بالشاهد الذي اقامه حيث نكل عن اليمين ويمين المطلوب الاولى
كافية في رد الدعوى وان كان دينا لم يتعرض للمطلوب ابن الناظم فان كان المدعى فيه
شيا بعينه فانه يجب توقيفه او بيعه وتوقيف ثمنه ان خشي عليه على ما ياتي لابن القاسم
في سماع محمد ابن خالد واما الدين يؤخذ منه حتى يكبر الصبي ان لم يكن مليا وخيف عليه
العدم واذا وقف الدين او العرض فضمانه من الصبي ان حلف الغريم ومن الغريم ان
نكل ولم يحلف واذا اقام وكيل الغائب شاهدا واحدا على حق الغائب يقضي على الذي
عليه الحق باليمين الى ان يقدم الغائب فيحلف مع شاهده فان نكل غرم ولم تكن على الغائب
اذا قدم ان يحلف كالصبي خليل وحلف مطلوب ليترك بيده واسجل ليحلف كوارثه
قبله اي قبل بلوغه وتقدم موته لانتقال الحق اليه الا ان يكون بيد المورث نكل اولا
ففي حلفه اي الوارث قولان وان نكل بريد الصبي بعد بلوغه اكتفي بيمين المطلوب
الاولى فقوله ليترك بيده يفيد ان المسئلة مفروضة في الامور المعينة ووقفه
عدم التصرف فيه وظاهر قول اصبغ لانه قد برئ يوم حلف وهو برئ ابدا حتى
يحلف الصبي فيكون حلفه كالشهادة الحادثة القاطعة انه لا فرق بين العين والدين
فتوقف العين في اليد والدين في الذمة بخلاف ما تقدم ووجبت بيدي المنكر المشهود
عليه النكول عن اليمين المتوجهة عليه ليترك المطلوب بيده يبلغ محجور يريد الصبي
غير البالغ به اي بسبب نكوله المال ولا يستحق الصبي اخذ حقه مع الشاهد الذي اقامه
وبعد نكوله منزلة شاهد اخر اقامه الصبي قال ابن يونس واذا قام للميت شاهد
اخر بدين ووارثه صغير حلف المطلوب فان حلف ترك حتى يكبر الصبي فيحلف ويستحق
وان نكل لم يحلف المطلوب ثانية وان نكل المطلوب اولا غرم ويكتب القاضي بذلك
قضية ويشهد على ما ثبت عنده من شهادة الشاهد لينفذه من بعده ان مات الشاهد
او فسق وان اشركه وارث كبير حلف الكبير واستحق قدر حصته وحلف المطلوب
فان نكل يحمل حق الطفل ان كان حالا ثم لا يمين له على الصغير بعد كبره لحلفه بعد قال
غيره ولانه لو ردت عليه اليمين بعد كبره فنكل عنها كانا قد تساويا في النكول
ومع الصبي زيادة شهادة الشاهد فوجب ان ياخذ بغير يمين ولا فائدة في يمين
اذا نكل عنها لم توجب حكما قال ومن العتبية وكتاب ابن سحنون قال اشهب
والميت يثبت عليه الدين فيجد وصية عند شاهد بالبراءة منه والورثة صغار
فيحلف الطالب انهما قد قبض فان حلف دفع اليه المال والا فاذا كبر الصغار حلفوا

واسترجعوا المال قال اصبغ كما قال مالك في الدين يكون لهم والبكر يعني البالغ مع شاهدها
يريد اذا اقام لها شاهد بحق فانها كالبالغ السفيه في حكم اليمين تحلف مع شاهدها كغيرها
وفي ادعا الوطئ اي مع الشاهد العرفي ايضا تحلف لانه يقوم مقام الشاهد الحقيقي وفي
سوى المشهور قول ابن كنانة تحلف الاب عن ابنه الصغير لانه يموته وينفق عليه
وقال ابن رشد وليس لوصي الصغير ان يحلف عنه مع شاهده ويستحق له حقه
واختلف هل ذلك للاب ام لا فالمشهور المعلوم من قول ابن القاسم وروايته عن مالك
ان ذلك ليس له خليل لا صبي وابوه وان انفق وهذا فيما لم يل فيه الاب او الوصي
المعاملة لان ما ولي احدهما منه المعاملة فاليمين فيه واجبة عليه لانه ان لم يحلف غرم ما
وحلف الابن وان كان صغيرا ايضا مذهب حلوه لانه لا يخلوا من شذوذ لعدم جريانه
على الاصول وفيه من الاشكال ما نص عليه غير واحد باب ذكر احكام الرهن
من حقيقته وشرطه الذي لا يتم الا به وهو حوزه وذكر احكام ما يتعلق به من ضمانه فيما يغاب
عليه خاصة وغير ذلك من اباحة اشتراط المنفعة وحظرها وغير ذلك ودليله قوله
تعالى فرهن مقبوضة فلهذا لا يتم حقيقة رهن الا بقبضه وهو في اللغة الحبس سمي به ما
حبس من متاع توثقة وذلك بالشهادة على معاينة حوزه قاله ابن يونس والصيغة فيه
لازمة على ما ظهر من قول ابن القاسم على ما حكاه ابن رشد ابن عرفة والصيغة ما دل
على كل خاصية وهي اي الخاصية اختصاص من جعله بوعز من سواه الرهن رسمه توثيق
لازم لحق المرتهن ابن عرفة الرهن مال يقبضه مرتهنه توثقة به في دين فخرج الوديعة
والمصنوع بيد صانعه وقبض المجني عليه عبدا جني عليه وان شاركاه في اللاحقية
لجواز اشتراك المختلفات في امر يخصها فلا يدخل وثيقة ذكر الحق ولا الحميل ولا يخرج
ما اشترطت منفعته لان شرطها لا ينافي قبضه للتوثق ابن الحاجب الرهن اعطا امرؤ
وثيقة وامر الصيغة كالبيع خليل الرهن بذل من له البيع ما يباع او غررا كالابق
ولو اشترط في العقد اي عقد البيع الذي الرهن توثقة على ثمنه على المشهور من القولين
وثيقة بحق اي بسببه وانعزل صوف تم وجنين وفرخ نخل لا غلة وثمرة وان وجدت
حال الرهن ومال عبد الا بشرط في ذلك وان حوى المرتهن قابل غيبه اي ما تقبل ان
يغاب عليه ضمن ففي كتاب ابن يونس قال مالك وما قبضه المرتهن من رهن يغاب عليه
فضاع فانه يضمنه الا ان يقيم بينة على هلاكه من غير سببه قال المتيطي هذا مذهب
ابن القاسم ورواه عن مالك وبه الحكم وعليه العمل ما لم تقم له اي للمرتهن عليه بينة تشهد
له على هلاكه من غير سبب المرتهن وتلك البينة لما جرى في شانه من الهلاك الحادث
معينة لوصف الهلاك اي لما جرى فيه من ذلك ابن الحاجب ويعد اي ان كان الرهن
بيد المرتهن يضمن فان اقام البينة ففي نفي الضمان قولان لابن القاسم واشهب بناء على
ان الضمان للتهمة او لحوله عليه وعليهما لو شرط ان لا يضمن ولم تقم بينة انعكس القولان
فان كان الرهن نصفه وقبض الجميع لم يضمن الا نصفه كمعطيك دينارا لتستوفي منه نصفه
قال ابن يونس ولما لم يوخذ الرهن على الامانة لكن لمنفعة نفسه كان كالعارية

وقد قال



وقد قال صلى الله عليه وسلم في سلاح صفوان عارية مؤداة فما كان مثل السلاح او ما يغاب
عليه فهو مضمون اذا قبضه المرتهن او المستعير الا ان تقوم بينة على هلاكه من غير سببه
كامر من الله تعالى او بتعدي اجنبي فذلك من الراهن وله طلب المتعدي قال مالك
واذا ضمن المتعدي القيمة فاحب ما فيه ان يأتي الراهن برهن ثقة مكان ذلك الرهن
والا جعلت هذه القيمة رهنا ويطبع عليها قال وما قبضه المرتهن من رهن لا يغاب
عليه من ربع او حيوان او رقيق فالمرتهن مصدق فيه فلا يضمن ما زعم انه هلك
او عطب او ابق او دخله عيب وضمانه من الراهن لقوله صلى الله عليه وسلم الرهن
من الراهن له غنمه وعليه غرمه ومعناه له غلته وعليه ضمانه قال ابن يونس وكذلك
الحكم في عارية ما لا يغاب عليه انه من ربه لاشتباه الرهن والعارية لان منفعتهما للقابض
بخلاف الوديعة فقيس الرهن على العارية فيما يغاب عليه لحديث العارية وقيست
العارية على الرهن فيما لا يغاب عليه لحديث الرهن خليل وضمنه مرتهنه ان كان
بيده مما يغاب عليه ولم تشهد بينة بحرقه ولو شرط البراءة او علم احتراق الاسفل
ببعضه محترقا وافتى بعدمه في العلم باحتراق المحل وحلف فيما يغاب انه تلف
بلا دلسة ولا يعلم موضعه واستمر ضمانه ان قبض الدين او وهب الا ان يحصل
فيقول اتركه عندك والا اي ان لم يكن مما يغاب عليه فلا ضمان ولو اشترط ثبوته
الا ان يكذبه عدول في دعواه موت دابة ابن الحاجب ان كان مما لا يغاب عليه كالحيوان
والعقار فمن الراهن ما لم يتبين كذبه كدعواه موت الدابة ببلد ولم يعلم بذلك احد وان يكن
الرهن عند امين وقفا بتوافق المتراهنين على ذلك فلا ضمان على الامين فيه على المرتهن
مهما تلفا يريد ان تلف الرهن عند امين وكان مما يغاب عليه فلا ضمان وقد استوفاه
ويد الامين يد امانة ابن الحاجب وان كان اي الرهن مما يغاب عليه كالحلي والثياب
عند مؤتمن فكالاولى اي لا ضمان عليه كالاضمان فيما لا يغاب عليه ومن المقرب وما كان
من العروض كلها التي لا يغاب عليها اذا جعلت رهنا على يدي من ارتضاه فهلك فهو
من الراهن قال ابن يونس لبيان براءة المرتهن ولم يضمن الامين لانه مؤتمن
وانما قبضه لمنفعة غيره كالمودع اللخمي وان اختلفا فدعي احدهما الى كونه عند المؤتمن
والاخر الى ان يكون على يدي عدل فقال القول قول من دعي الى العدل وهو ابن
القاسم في العتبية لان المراد من الرهن التوثق وهو يحصل بكونه على يدي عدل
الا ان تكون العادة تسليمه للمرتهن فان لم تكن عادة كان للراهن ان يقول لا آمنك عليه
وللمرتهن ان لا يقبضه لانه يقول علي في قبضه مضرة اضمنه ان كان مما يغاب عليه واكلف
حفظه ان كان حيوانا ابن الناظم فعلى هذا ان كان الرهن اصلا فانما لا يضمن
ولا يتكلف حفظه يلزم المرتهن قبضه ان لم يكن هناك عادة خليل والقول لطالب
تحويزه لامين وفي تعيينه نظر الحاكم وان سلمه دون اذنهما للمرتهن ضمن قيمته وللراهن
ضمنها او الثمن ولم يعزل الامين وليس له ايصاله وباع الحاكم ان امتنع ورجع مرتهنه
بنفقته في الذمة ولو لم ياذن وليس رهنا الا ان يصرح بانه رهن به وهل وان قال

وتقتك في الرهن تاويلان ففي افتقار الرهن للفظ مصرح به تاويلان وان انفق مرتهن
على كشجر خشي عليه يذكي بالنفقة وتؤولت على عدم جبر الراهن عليها مطلقا وعلى
التنفيذ بالطوع بعد المنقل **والحوز من تمامه** فلا يتم الرهن الا به **وان حصل** عند راهنه
بان عاد اليه باي وجه ينقض حصوله مبطل له **ولو** لان **معارا** حصل **عند راهن بطل** الرهن
قال تعالى فرهن مقبوضة فيلزم منه استدامة القبض والحوز لا استدامته شرط في صحته
فمتى عاد الى الراهن بوجه ما بطل كالاشد ابن القاسم ومن ارتهن رهنا فقبضه ثم
اودعه الراهن او اجره منه وان لم يسكن ولم يكرا واعان اياه او رده اليه باي وجه
حتى يكون الراهن هو الحائز منه خرج من الرهن ابن القاسم واشهب ثم ان قام المرتهن
برده قضي له بذلك الا ان يدخله فوت من تحبيس وعتق او تدبير او بيع او قيام
غرما وفي ابن المواز في روايته عن ابن القاسم وله ان يرده في الرهن ما لم يقم غرما الراهن
الا في العارية فليس له رده الا ان يكون اعاره على ذلك خليل عاطفا على قوله بطل
وبعارية اطلقت وعلى الرد اختيارا له اخذه الا بفوته كعتق او حبس او تدبير او قيام
الغرما او غصبا فله اخذه مطلقا وان وطي غصبا فولده حر وعجل المليء الدين
او قيمته بوطء الرهن والا بقي اي الرهن على حاله وهذه احدى المسائل التي
يباع فيها ام الولد لانها الامة اذا حملت وعلم بها البيع فوطئها وهو عديم فحملت
الا انها تسلم للجاني عليه فيعتقها او يبيعها وكذا امة الشريكين يطاها احدهما
وهو معسر وامة القراض يطاها احدهما وهو معسر وامة المفلس اذا وقفت للبيع
فحملت والابن يطا امة من تركة والده وهو عديم وعلى الاب دين يستغرق التركة
والابن يعلم به حال الوطي قال ابن عرفة وسمع ابن القاسم من رهن حائطه ووضعه
بيد عدل فاراد العدل ان يساقيه وبه يريد ان يكون عاملا في هذه المساقاة قال
اراه وهن رهنه ولا باس ان يساقيه الذي له الدين من العدل قال ابن الناظم
ان رد العدل الرهن لربه بغير اذن مرتهنه لم يبطل الرهن ابن عرفة وقبضه شرط
خاصته وهي اختصاص المرتهن به ابن حارث اتفقوا انه لا يتم الا بقبضه فلو تراخا لقيام
الغرما بطل ولو كان جادا في طلبه خليل عاطفا على يبطل وبموت مرتهنه
او فلسه قبل حوزه ولو جد فيه وباذنه في وطي او اسكان او اجارة ولو لم يسكن
وتولاه المرتهن باذنه انتهى **فرع** والمستعار للرهن لازم ورجع صاحبه بقيمته
او بما ادي من ثمنه وضمن ان خالف وهل مطلقا او اذا اقر المستعير لمعيره وخالف
المرتهن ولم يحلف المعير تاويلان والحوز الذي ذكر الناظم شرطه ان يكون بيد
المرتهن او وكيل اجنبي لا تسلط للراهن على انتزاعه منه فلا يصح حوز زوجة الراهن
والا ولاد في محجوز والمدبر وام الولد خليل وصح بتوكيل مكاتب الراهن في حوزه
وكذا اخوه على الاصح لا محجوره ورقيقه ابن الناظم وحوز عبده لغو ابن شاس
وكذا ام ولده **والعقد فيه** اي في الرهن **لمساقاة** بان كان انشا مساقاة عليها
الراهن **وما اشبهها** حوز للرهن بعد ارتهانها منه **وان تقدما** عقد المساقاة

عقد



عقد الراهن او وكيله خليل والمستاجر والمساقا اي يصح رهنهما وحوزهما
الاول كاف **والشرط** في صحة الرهن **ان يكون ما ارتهن** اي ان تكون العين المرهونة **مما
به** متعلق باستيفاء حق اي من الذي **استيفاء حق منه يمكن** فمثل الخمر لا يصح ارتهانه باتفاق
العلما **فخارج** عن حقيقة الرهن ضرورة فقدان المشروط لفقد الشرط **كالخمر** والخنزير باتفاق
العلما **وداخل** في حقيقته وهو ما يمكن الاستيفاء منه **كالعبد ذي الاباق** يريد كالعبد الابق
والبعير الشارد والثمر قبل بدو صلاحها كل ذلك يصح لكونه مما يمكن استيفاء الحق منه وقال
المقري في كلياته الفقهية كل ما يمكن ان يستوفى منه او من ثمنه او من منافعه الدين او بعضه جاز
رهنه والا فلا ابن الحاجب ويجوز رهن غلة الدار والعبد ورهن الابق والشارد
ان قبض قبل موت صاحبه او فلسه وفي رهن الجنين قولان ورهن الثمار قبل
بدو صلاحها وبعده فان مات الراهن ولا مال له انتظر بدو صلاحها ثم ذكر ما يستفاد
من كلام خليل الا ان خليل او غرر ولو اشترط في العقد وثيقة بحق كولي
عن محجوره ومكاتب وماذون وابق وكتابة واستوفي منها او رقبته ان عجز وخدمة
مدبر وان رق جزو منه لفلس او موت قبل الاستيفاء وكذلك ان رق جميعه لا رقبته فلا
يرهن وهل ينتقل الرهن لخدمته ان وقع العقد على رقبته قولان كظهور حبس دار
رهنت اي ينتقل الرهن الى اجرتها قولان وما لم يبد صلاحه وانتظر ليباع وحاص
مرتهنه يريد غرما الراهن في الموت والفلس فاذا صلحت بيعت فان وفي الثمن دينه
رد ما اخذه من الغرما عند المحاصة والا قدر محاصا بما بقي لا لاحد الوصيين لا يجوز رهنه
دون الاخر وجلد ميتة الاعلى راي من يرى طهارته بالدباغ كابن وهب وكجنين على
المشهور وخمر وان لذمي الا ان يتخلل وان تخمر لعصير اهراقه الحاكم **وجاز** للمرتهن
**في الرهن اشتراط المنفعة** لنفسه بشروط ان يكون في غير الاشجار كسكنى الدار واعمار
الارضين والانتفاع بالربع وما اشبه ذلك من المنافع المقصودة **الا** ان يكون اشتراطها
**في الاشجار فكل منفعة** لكون ذلك من بيع ما لم يخلف وقد نهي عنه صلى الله عليه وسلم **الا**
**اذا كان** اشتراطها **لعام عينا** فقد تخلف الشرط الاول وهو بيع ما لم يخلف **والبدو للصلاح**
في ثمرتها قبل اشتراط المنفعة **ترتيبا** فقد تخلف الشرط الثاني وهو بيع الثمر قبل بدو صلاحها
ويمتنع اشتراط منفعة الرهن في العين المرهونة **الذي الدين به** مصاحبا للتوثق **من سلف**
لانه حينئذ سلف جر منفعة ويمتنع اشتراطها **في** الرهن ذي المنفعة **الذي وقت انقضائها**
منه **خفي** اي انتهى امد الانتفاع غير معلوم وهو الثياب والحيوان اما الذي لا ينتقص في
باستعماله فوقت انقضائه ظاهر كالسكنى فكانه منفعة استثناوها معلوم واما
الحيوان الذي ينقص بكثرة الاستعمال كالثوب والدابة فاشتراط المنفعة فيه اكثر غررا
ويودي الى نقص الذات وهو غير منضبط وليس ذلك في الاملاك لان جهة
استعمالها ظاهر ووقت انقضائها الذي يراد بها غير خاف وهو قول مالك في المعرب
قلت له فهل يجوز للمرتهن ان يشترط شيئا من منفعة الرهن فقال ان كان من بيع فذلك
جائز وان كان من قرض فلا يجوز لانه سلف جر منفعة الا ان مالكا قال

ان

اذا عقد بيعا او ارتهن رهنا واشترط منفعة الرهن الى اجل فلا اري به باسا في الدور
والارضين واكره ذلك في الثياب والحيوان المتيطي ومن ارتهن شجرا واشترط ثمرته
في ذلك العام فان كان الرهن من سلف لم يجز وان كان عن بيع والثمر قد طابت فذلك
جائز ولو كانت سنين فاكثر لم يجز وما مشي عليه خليل عام في الدور والارضين
والثياب والحيوان وهو ما ذهب اليه ابن القاسم قال وجاز شرط منفعة ان
عينت ببيع لا قرض وفي ضمانه اذا تلف تردد لانها اذا اشترطت منفعة كالعين المستاجرة
فضمانه من الراهن وقاله ابن القاسم واشهب واصبغ وهو مروي عن مالك وعنه في
المدونة انما ذلك في الدور والارضين ومنفعة الحيوان والثياب وهو ما ذهب اليه
الناظم وقد بني عليه تقييد اشتراط المنفعة في البيع لا القرض لما تقدم من قول خليل
ولقول ابن الحاجب واذا اشترط المرتهن منفعة معينة جاز في البيع دون القرض
لانه اجارة تنبيه لا يشترط في الرهن ان يكون في دين سابق او بيع او مصاحب
بل يصح قبل القرض او البيع قال في المدونة وان دفعت الى رجل رهنا بكل ما اقرض
فلان جاز ذلك ويكون رهنا بما داينه من قليل او كثير ما لم يجاوز قيمة الرهن او
يجعل له عملا متعلقا بالذمة لا في معين او منفعة كما اذا اشترى ثوبا معينا او اكترى
دابة معينة واخذ بذلك رهنا لا يجوز ولا يلزم ويجوز بيع المرتهن او رهن محدود الاجل
حذف الموصوف لدلالة الصفة من غير اذن راهن له في ذلك جرى العمل اي جرى العمل
بجواز بيع الرهن المحدود الى اجل من غير اذن راهنه بشرطين احدهما ان يجعل الراهن
ذلك للمرتهن قبل حلول الدين لان جعله له بعد حلوله يؤذن باضطراره اليه لا بقاء وكالة
اضطرارية واليه الاشارة بقوله مع جعله ذاك له الاشارة للاذن في البيع ولم يجز
دين بان يكون الاذن قبل حلول الدين ثانيهما ولا يكون بعقدة الاصل الذي الرهن
توثقة عليه قرن وهو التوكيل على بيع الرهن عند عقده ومتي جعله له توكيلا على بيعه
المتيطي وان اشترط المرتهن على الراهن انه له بيع الرهن عند الاجل من غير مؤامرة
صاحبه او العدل ان كان على يدي عدل جاز ان كان الرهن بعد عقدة البيع لان ذلك
معروف من الراهن في الاذن في بيعه قال بعض الشيوخ يريد ابن رشد وذلك جائز
بالاتفاق واختلف اذا كان ذلك شرطا في اصل العقد فقال مالك لا يباع الا بامر السلطان
كان بيدي المرتهن او على يدي عدل فان بيع نفذ البيع ولم يرد ولم يفرق بين عظيم الثمن ولا
حقيره ابن رشد ولو طاع الراهن للمرتهن بعد البيع وحلول الاجل كان رهنه
رهنا ووكالة على بيعه عند حلول الاجل دون مؤامرة السلطان جاز اتفاقا لانه
معروف منه تنبيه يجوز للراهن ان يجعل للمرتهن ان يبيع الرهن وليس له ان يبيع
وكالته ولا له يعزله عن بيعه اللخمي وهذا اقيس المذهب في كلامه المتقدم كل
وكالة تعلق بها حق الغير فليس للموكل عزل الوكيل فيها وكذلك في اقتضاء طعام
السلم وقضاء الدين ابن الحاجب ولا يستقل المرتهن بالبيع الا باذن بعد الاجل
ولا يضره اتحاد القابض والمقبض فان اذن له قبله فباع رد ما لم يفت وقيل

يمضي



يمضي وقيل في التافه وقيل ان عسر الوصول الى الحاكم ويستقل الامين فيه ان اذن
له قبل الاجل وبعده فان امتنع الراهن باع الحاكم عليه خليل ومضي بيعه
قبل قبضه ان فرط مرتهنه في حوزه لتراخيه والا بان لم يفرط فتاويلان احدهما
ان الرهن يبطل ويرد البيع فان فات كان الثمن رهنا وقيل يمضي وان لم يفرط
وهو قول لا تاويل وبعد الحوز فله رده ان بيع باقل او كان دينه عرضا وان اجاز
تعجل وبقي رهنا ان دبر ومضي عتق الراهن الموسر وكتابته وعجل الدين والمعسر
يبقي فاذا تعذر بيع بعضه بيع كله والباقي للراهن ينتفع به ما شاء ومنع العبد من
وطء امته المرهون هو معها وحد مرتهن وطئ الا باذن وتقوم بلا ولد لانه
عبد لاحق به وحملت به ام لا وللامين بيعه باذن في عتقه اي حسن عتق الرهن
ان لم يقل ان لم ات يريد ان لم يكن الاذن تعليقا فلا بد من اذن الامام كالمرتهن
بعده يريد كان للمرتهن اذا اذن له بعد العقد وقبل الاجل في بيعه بعد الاجل
والا مضي فيهما اي الامين والمرتهن وجاز رهن العين ذهبا كان او ورقا حيث
يطبع عليه اي يختم عليه بختم يمنع المرتهن من التصرف فيه ورد مثله او عند امين
يوضع اي وجاز رهنه بغير شرط الطبع عليه ان وضعت عند امين لانتفاء التهمة حينئذ
ابن القاسم ولا يرهن الدراهم والدنانير والفلوس وما لا يعرف بعينه من طعام وادام
وما يكال او ما يوزن الا ان يطبع على ذلك ليمنع المرتهن النفع به ورد مثله ولم
يذكر الناظم ذلك الا في العين خاصة لما في المجموعة من قول اشهب وما كان
بيد امين من ذلك يريد من الدنانير والدراهم فلا يطبع عليه وما ارى ذلك
في الطعام والادام وما لا يعرف بعينه وان كانت تجري مجرى العين لانه
لا يخاف في غير العين كما يخاف في العين فالحفاظ فيه احق وامكن فلا يكاد يخفى في الطعام
وشبهه وانما هو موضع تهمة وما قوي منها امتنع فيما يبقى ولو تعدينا في التهمة
الى غير ذلك لامتنعنا في الحلي لانه قد يلبس وفي العبد لانه قد يستخدم لكن يتصرف
ذلك الي اماناتهم ابن الحاجب وما لا يعرف بعينه ان لم يطبع عليه او يكون عند امين
امتنع مطلقا وقال اشهب ان كان تبقى التهمة خليل والمثلي ولو عينا
بيد اي المرتهن كالامين ان طبع عليه قال اشهب فان لم يطبع على الدنانير والدراهم
والفلوس لم يفسد الرهن ولا البيع ويستقبل طبعها ان عثر على ذلك والرهن للمشاع
اي للجزء المشاع مع من رهنا اي برهن جزءا مشاعا في ملك لم يحوز ذلك الجزء والذي
به تمام الرهن قبض جميعه اي قبض جميع ما منه ذلك الجزء وله اي للمرتهن الحائز تعينا اي
وجب حوزه ان كان مشاعا مع غير راهن بان تكون بقية الاجزاء لغير الراهن يكفي اي
يكفي المرتهن في حوزه له ان يحل المرتهن فيه اي في حوز الجزء المشاع كحلول من رهن وهو
ان يحوز المرتهن حصة الراهن بالكراء وغيره مع من له فيه شرك قال سحنون قلت
لابن القاسم ارايت لو ارتهنت من رجل نصف دار او نصف ثوب او نصف سيف ايجوز
هذا قال نعم وهو قول مالك وقبض ذلك ان يحوز دون صاحبه او يليه مع من له فيه

شرك ابن عرفة وهو وحوز المشاع مما بقي لراهنه طرق اللخمي والباجي وعياض ثم
نقل عن عياض انه قال ومذهب الكتاب ومشهور المذهب ان حوزه انما هو بحوز
جميعه ابن الناظم قول ابن القاسم انه لا يشترط اذن الشريك ان كان عقارا لا يبغي
ولا منقسم وهو اي فيما بقي لغير الراهن ربعا او منقسما لا يفتقر لاذن شريكه وان
كان عرضا فلا بد من كونه كذلك ووقفه عليه قولان لابن القاسم عليهم قائلا لانه لا يمنعه
من بيعه ياخذ ابن الحاجب والمشاع والباقي لغير الراهن ان كان عقارا او في الحائط
عرض به لا عما بقي للراهن قولان لابن القاسم واشهب وعلى المشهور لا يستاذن الشريك
وله ان يقسم او يبيع ويسلم وعلى الاخر في جواز بيعه فيتاخر التسليم قولان وان كان الباقي
الراهن فقبض الجميع وقيل الا في العقار فكالاجنبي وعلى المشهور لا يمكن من قبض في استحقا
جز وغيره ويقيم او يقبضه المرتهن ولو كان الشريك امينا فرهن حصته للمرتهن ثم جعل الراهن
الاول امينا بطل حوز الحصتين خليل وصح رهن مشاع وحيز بجميعه ان بقي فيه
للراهن شي والا بان بقي لغير الراهن وهو الشريك الاجنبي فلا يحاز بجميعه ولا يستاذن
الراهن شريكه وله ان يقسم ويبيع حصته ويسلم لمن باعه وله استيجار حصة غيره ويقبضه المرتهن
له ولو امنا شريكا فرهن حصته للمرتهن وامنا الراهن الاول بطل حوزها والرهن محبوس
عند المرتهن بما بقي القدر المرهون فيه وهو ما وقع فيه الارتهان اذا ادى الراهن للمرتهن
بعض حقه ولا يرد المرتهن من الرهن ان كان مما يتبعض ما يقابل قدر ما اندفع من الدين او سقط
بكونه فالرهن بجملته محبوس بباقي الحق الى ان يقع منه الخلاص الا ان يشا المرتهن كالو اسقط
حقه من الرهن جملة خليل واذا قضى بعض الحق او سقط فجميع الرهن فيما
بقي كاستحقاق بعضه فباقيه في جميع الدين وشرط منتهى املك الرهن للمرتهن حيث لا يقع
له من راهنه انصافه من حقه اي توفية حقه عند الاجل اي ان لم يكن موفيه عند الاجل فاشترط
المرتهن ان يكون الرهن ملكا له في نظير حقه النهي عن ذلك الوارد منع منه اي منع النهي
شرط ملك المرتهن للرهن حيث لا يقع له انصاف توفيته من الراهن وذلك هو غلق الرهن
بالغين المعجمة والقاف الذي ورد النهي عنه لحديث الموطا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال لا يغلق الرهن قال مالك تفسير ذلك والله اعلم ان يرهن الرجل الرهن عند الاجل في الشي
وفي الرهن فضل عما رهن به فيقول الراهن للمرتهن ان جيتك بحقك الى اجل يسميه
له والا فالرهن لك بما فيه فهذا لا يصح ولا يحل وان جا صاحبه بالذي يرهن به بعد الاجل فهو له
وارى هذا الشرط منفسخا انتهى فان اشترطا ذلك في عقدة البيع والسلف فيصير السلف
حالا ولك ان تحبس الرهن حتى تاخذ حقك وانت احق به من الغرما قاله ابن يونس وان
كان الامر كذلك فسد البيع والسلف لانه لا يدري ما يصح له في ثمن سلعته المثمن او الرهن وكذلك
لا يدري في السلف ما يرجع له السلف او الرهن فان عثر على ذلك قبل الاجل او بعد فسخ
البيع ان لم تفت السلعة بحوالة سوق فاعلى فتكون فيها القيمة حالة ويصير السلف حالا
ويكون المرتهن اولى بالرهن من الغرما حتى ياخذ حقه لان عليه وقع البيع ولو كان هذا
الرهن بعد ان صح البيع والسلف بلا رهن الى اجله ولا يكون المرتهن احق به بعد الاجل في فلس

والامر



ولا موت قاله ابن يونس واما ان حل الاجل ولم يدفع اليه ثمنه او سلفه فانه يصير حينئذ
كانه باع الرهن بيعا فاسدا فيفسخ ما لم يفت ويكون احق به من الغرما ويستوي حينئذ
صح والتي فيها الرهن في عقد البيع قاله مالك فيها فان حل الاجل والرهن بيد عدل او بيد
امين فقبضته لان ذلك شرط لك لم يتم له ملك الرهن بما شرطت فيه ولكن يرده اليك
ما لم يفت وتاخذ دينك ولك ان تحبسه حتى تاخذ دينك من بيعه او قيمة سلعتك التي بعت
اولا ان فاتت قال وانت احق به من الغرما حتى تاخذ حقك فان فات الرهن بيدك بما تفوت
به الشي الفاسد من حوالة سوق فاعلى في الحيوان والسلع واما الدور والارضون فلا تفوت
بحوالة الاسواق ولا طول الزمان وانما يفوتها الغرس والبنا والهدم سوا هدمها انت او انهدمت
بامر من الله تعالى فذلك فوت يحسبه لا يرد الرهن ويلزمك قيمته يوم حل الاجل لانه بيع فاسد
وقع يوم حل الاجل وانت للسلعة قابض يوميذ وتقاص بدينك ويترادان الفضل
هذا فصل في ذكر اختلاف دعوى المتراهنين والقول قول الراهن في حالة اختلاف
راهن ومرتهن في عين رهن كان عند المرتهن في حق رهن اي حق من الحقوق القول قول ه
راهن اذا تخالفا في قدر الدين وانما يقبل قوله ان صدقا مقاله اي الراهن شاهد حال
كالمثال الذي سيذكره بعد مطلقا في العين والصفة ان صدق مقاله شاهد
الحال وهو العرف في العادة الجارية بين الناس لان المرتهن لا ياخذ في دينه
الا ما يكون به وفا كان يكون الحق المرهون فيه قدر ما به على ما ادعاه المرتهن
وقيمة الرهن عشرة دنانير وهو المبلغ الذي ادعى الراهن ان الرهن عليه فقيمة
الرهن التي هي عشرة دنانير لعشر وهي التي ادعى الراهن ان الرهن عليها مساواة اي
مبينة وشاهدة بصحة دعواه لما سبق من العادة الجارية وعبر الناظم بالاطلاق ان
القول قوله اذا اتفقا على قدر الدين واختلفا في صفة الرهن وكذلك حكم اختلافهما
في كونه رهنا او عارية او وديعة ابن عرفة ولو ادعى حايز شي ارتهانه وربه ايداعه
فالمذهب تصديقه اللخمي ان شهد عرف لحائزه صدق كالصناع في الخاتم ونحوه وفي المدونة
اذا كان بيد المرتهن عبدان فادعى انهما رهن وقال الراهن رهنتك بالالف احدهما
واودعتك الاخر فالقول قول الراهن لان من ادعى في سلعة او عبد ان ذلك رهن
وقال ربه بل عارية او وديعة صدق ربه مع يمينه ابن الحاجب وان اختلفا
في الرهنية فالقول قول الراهن والرهن كالشاهد في قدر الدين الى مبلغ قيمته
ما لم يفت في ضمان الراهن فيحلف المرتهن وياخذه ان لم يفتكه بما حلف عليه فان زاد
حلف الراهن ما لم ينقص عنه فان نقص حلفا واخذه ان لم يفتكه بقيمته وقيل
بما حلف عليه وفي كونه شاهدا بما بيد امين قولان فان تلف المضمون واختلفا في القيمة تواصفاه
ثم قوم فان اختلفا فالقول قول المرتهن والمعتبر في القيمة عند ابن القاسم يوم الحكم
ان كان باقيا ويوم قبضه ان كان تالفا خليل والقول لمدعي نفي الرهنية وهو
كالشاهد في قدر الدين لا العكس ولو بيد امين قايما او هالكا في ضمان المرتهن ابن عبد السلام
والاقرب انه لا فرق بين الصورتين وهو ان كلا شاهد على الاخر ولو بيد امين على الاصح

مالم يثبت في ضمان الراهن وحلف مرتهنه اذا شهد له الرهن بما ادعاه ان لم يفتكه
الراهن من يده فان نكل المرتهن حلف الراهن ولزمه ما اقر به فقط فان نقص عما
شهد به الرهن حلفا واخذه المرتهن ان لم يفتكه الراهن بقيمته وان اختلفا في
قيمته بالف تواصفاه ثم قوم فان اختلفا في الصفة فالقول للمرتهن وان جهلا
فالرهن بما فيه واعتبرت قيمته يوم الحكم ان بقي وهل يوم التلف او القبض او الرهن
ان تلف اقوال وان اختلفا في مقبوض فقال الراهن عن دين الرهن ان كان حالا
وقال المرتهن عن غيره وكان حالا وزع على الدينين بعد حلفهما كالحمالة **والقول**
مستندا **حيث يدعي من ارتهن** اي المرتهن **حلول وقت الرهن** ويدعي الراهن عدم حلوله
**قول من رهن** في دعواه عدم الحلول **والقول** قول المرتهن **في كذب خلف ويدعي جعله**
**الراهن عكس دواعي** فالقول قول المرتهن لانه غارم **الا اذا اخرج** من القول قوله في الصور
**عما يشبه** فيهما فان الحكم ينعكس **فالقول** حينئذ **قول من اتى بما يشبه** من الرهن في الاولى
ومن الراهن في الثانية ففي المعرب قلت فان اختلف الراهن والمرتهن في حلول اجل الحق
فقال المرتهن قد حل فالقول قول الراهن لان المرتهن قد اقر بان الحق الى اجل الا ان
يدعي الراهن من الاجل ما لا يشبه فلا يصدق وكذلك اذا اتى بثوب خلق وقال الراهن
كان جديدا فالقول قول المرتهن بيمينه اذا اتى بما يشبه هذا **باب** ذكر **الضمان**
**وذكر ما يتعلق به** اما دليله فقوله عليه الصلاة والسلام الزعيم غارم وقوله صلى الله عليه وسلم
لقبيصة لا تحل الصدقة الا لثلاثة رجل تحمل حمالة فحلت له المسالة حتى يؤديها الحديث
اخرجه مسلم فتضمن جواز الحمالة ولزومها وانها كالدين بجواز اخذ الصدقة لقضائها واما
رسمه فهو شغل ذمة اخرى بالحق واركانه الضامن والمضمون والمضمون له والمضمون
فيه والصيغة الموجبة للضمان الاول الضمان **وسمي الضامن بالحميل** ذكر الناظم الركن الاول
بالفاظ مترادفة والضامن مستفاد من تبيين الصيغة في الضمان المعتبر لزومها فمن
قال ضمنت فهو ضامن او تحملت فهو حميل **كذا الى** يسمى الضامن **بالزعيم ويسمى بالكفيل**
ابن عرفة الصيغة ما دل على الحقيقة عرفا فيها من قال انا حميل بفلان او زعيم او كفيل
او ضامن او قبيل او هو لك عندي او علي او الي او قبلي فهي حمالة لازمة ان اراد الوجه
لزمه عياض ومثلها قبيل واذين وعزيم وصبير وكوين **وهو** اي الضمان **من قبيل**
**المعروف فالمنع اقتضى** اي اقتضى كونه من قبيل المعروف المنع **من اخذ** اي من اخذ
الضامن **اجرا** على فعله **به** اي بسببه **او عوضا** عنه ابن يونس وقال مالك في كتاب محمد
لا خير في الحمالة ويرد الجعل من البائع جعل لرجل دينارا ليتحمل له بما يبيع به سلعته من فلان
كان الحمالة ساقطة لانها حمالة بعوض واذا لم يصح للحميل العوض لم تلزمه الحمالة والبيع
صحيح واذا كان الجعل وان لم تكن فالحمالة لازمة اللخمي ويرد الجعل على كل حال لانه ان
كان المتحمل عنه موسرا كان من اكل المال بالباطل وان كان معسرا فغرم الحميل كان
ربا سلفا بزيادة فقضاؤه عنه سلف والزيادة الجعل المتقدم فان كان الجعل من
المشتري قال له تحمل عني بما اشتري به هذه السلعة ولك دينار والبائع غير عالم بما فعلاه

كان البيع



كان البيع جائزا والحمالة لازمة لا تدفع حتى اخرج سلعته ويختلف اذا علم البائع فقال
ابن القاسم في كتاب محمد اذا كان يعلم صاحب الحمالة سقطت الحمالة ويكون بالخيار في سلعته
بين ان يجيز البيع بغير حميل او يردها **وقال** محمد الحمالة لازمة وان علم اذ لم يكن لصاحب
الحق في ذلك سبب ابن الحاجب ولا يجوز ضمان بجعل ولذلك امتنع ان يضمن احدهما
لتضمنه الاخر اما اذا اشتريا سلعة بينهما على السواء جاز العمل وان بطل
متحمل به وهو كما اذا ظهر فساد البيع ونحوه او فسدت بجعل من غيره فاولى من ربه
كمدينه وهو المتحمل عنه وان يضمان مضمونه الا في اشترا شيء بينهما او دين بالسوية
او بيعه كما اذا باعا سلعة وكل واحد منهما ضامن للاخر في ذلك كقرضهما على الاصح ان ضمن
تنبيـــه **قال** ابن الناظم اذا سبق عقد لازم للكفيل على عقد الكفالة فيتعارض
عقد السابق مع طلب المتحمل له بالحمالة فمقتضى المذهب اعمال العقد السابق فمن تكفل
بوجه رجل فغاب الرجل واخذ به الكفيل فاقام الحرية على المكفول انه استاجره
قبل ذلك ان يبني له بيتا او يسافر معه الى مكة فالاجارة اولى ولا يحبس في الدين لان
لان الكفالة في الدين معروف تطوع به ولو استاجرت امة لرضاع قبل الكفالة لم تحبس في
الكفالة ابتداء والرضاع اولى فاذا انقضت مدة الرضاع طولبت بالحمالة **والحكم دا** اي فساد الضمان
لا قضاء المنع له **حيث اشترط من ضمن** اي يفسد الضمان اذا اشترط الضامن **حطا من الدين**
**المضمون فيه عمن ضمن** بالبناء للمفعول اي عن الغريم المضمون فان ذلك غير جائز عند مالك
في رواية العتبية وقال اشهب فيمن له على رجل عشرة دنانير الى اجل فقال له قبل الاجل
هل لك ان احط عنك دينارين وتعطيني بالثمانية رهنا او حميلا فلا باس به وقال ابن القاسم
لا يجوز اللخمي واختلف عن مالك فيمن كان له دين حال واخر به الى اجل على ان يتحمل
به رجل ويسقط الطالب بعض دينه فقال قال مالك وابن القاسم واشهب وغيرهم في كتاب
محمد فيمن كان دين حال فقال له رجل ضع بعض دينك عليه وانا اتحمل لك بما بقي اخره لا
باس به لانه قد كان له ان ياخذ حقه حالا فتاخيره اياه سلف منه بحميل واختلف رواية
اشهب عنه بالجواز والكراهة وقال مالك في العتبية لا يصلح ذلك وهو بمنزلة من قال اعطني
عشرة دراهم من دينك وانا اتحمل لك اللخمي والاولى ابين وقد رجح ابن الناظم ما استبانه اللخمي
تنبيـــه قوله في الرواية من كان له دين حال يريد وكان الغريم موسرا به فهو حسن
سلف بحميل لا يتطوع به اما اذا كان معسرا يوسر في مثله امتنع وان لم يكن هناك اسقاط
لانه سلف جر نفعا وعلى ذلك قول ابن الحاجب ولو شرط الاجل في الحال والغريم معسر يوسر
في مثله منعه ابن القاسم واجازه اشهب وان كان موسرا بالبعض بان كان معه مائة
مثلا وعليه مائتان مائة موسر بها ومائة معسر بها جاز ضمان احدهما دون الجميع لانه
انتفع بالضامن في المائة المعسر بها لانه متبرع بالضامن اما اذا كان معسرا بالكل فلا
يعد ناظرا سلفا لانه تاخير معسر بنص الكتاب حلـــل والموحل حالا ان كان
مما يعجل وعكسه ان ايسر غريمه او لم يوسر في الاجل **و**اذا وقع الضمان **باشتراك** بين المتضا

منين

في الصفقة الواقع فيها التضامن اما في بيع او قرض وهو معنى ما تقدم من قول ابن الحاجب
او اشتريا سلعة بينهما على السواء جاز العمل **واستووا** ايضا بينهما **في العدد** ومعنى ذلك
ان يستوي المتضامنان فلا يتميز حق احدهم عن الاخر صفة ولا عددا كان قرض في الصورة المتقدمة
**تضامن حقق فيه ان ورد** على ما شرط فانه حينئذ مستثنى من اصل ممنوع وهو الضمان بجعل
ابن عرفة استووا وهما في المبيع وغيره يوجب شبهه بجموعها لشخص واحد واحلا فيها في احدها
يوجب تعدد بها المقتضي للضمان بالجعل خليل وان تعدد حملا اتبع كل بحصته الا ان يشترط
حمالة بعضهم عن بعض كترتبهم برئية الضمان ورجع المؤدي الغارم او لا بغير المؤدي عن نفسه
بكل ما على الملقى الذي لقيه ثم ساواه فيما بقي على بقيتهم فان اشترى ستة بستمائة بالحمالة
فلقي احدهم اخذ منه الجميع ثم ان لقي احدهم اخذه بمائة التي عليه بطريق الاصالة ثم بمائتين
وهو ما لزمه بالضمان عن الاربعة الباقية فان لقي احدهما ثالثا اخذه بخمسين لانها التي
بقيت عليه بطريق الاصالة وبنصف ما بقي على الباقي وهو خمسة وسبعون فان لقي الثالث
رابعا اخذه بخمسة وعشرين ما بقي عليه ومثلها ثم ان لقي الرابع خامسا اخذه باثني عشر ونصف
وسدس وربع لانه خرج عن نفسه خمسة وعشرون وخمسة وعشرون عن الخامس
والسادس يكون الخامس منها اثناعشر ونصف وهو شريك الخامس فيما بقي على السادس وهو
ستة وربع وان لقي الخامس سادسا اخذه ستة وربع ثم يتراجعا بعد ذلك حتى يتم لكل
مائة وقيل لا يرجع بما يخصه ايضا اذا كان الحق على غيرهم اولا وعليه الاكثر تاويلان ما تقدم
من دفع شيئا عن نفسه لا يرجع به بشرط ان يكونوا حملاء غرماء اذا اشتروا سلعة بينهما
فان كان الدين على غيرهم فدفع احدهم جميعه ثم لقي الاخر هل تقاسمه بالسواء كما في الغرم
او انما يقاسمه بعد اسقاط ما يخصه كالاول وعليه الاكثر تاويلان على المدونة **وصح** الضمان
**من اهل التبرعات** يريد انه يشترط في صحة الضمان ان يكون ممن له التصرف في ماله تبرعا فان
منع من التبرع في ماله فانه يصح ان يضمن في ثلث ماله واشار الى ذلك بقوله **وثلث** بجرور معطوف
على اهل **من منع** اي وصح الضمان من ثلث من منع **كالزوجات** لحق الزوج في ذلك والمريض
لحق الورثة ابن عرفة الحمل الباجي من لا حجر عليه فيها كفالة ذات الزوج في ثلثها وان تكفلت
في زوجها فيها قال مالك عطيتها لزوجها كل مالها جائز وكذلك كفالتها عنه يريد باذنه
وفيها كفالة المريض في ثلثه ابن الناظم انما منعت الزوجة من الضمان الا في ثلثها لحق الزوج
والمريض لحق الورثة فاذا اجاز الزوج ضمان الزوجة التي لا حجر عليها له او لغيره جاز لانه تارك
لحقه والورثة بعد الموت مطلقا وقبله على تفصيل فيه ابن الحاجب الضامن شرطه اهلية التبرع
فيصح ضمان الزوجة في الثلث واذا رد السيد ضمان العبد والمدبر وام الولد اتبع به اذا
عتق خليل وصح من اهل التبرع كمكاتب وماذون اذن سيدهما وزوجة ومريض بثلث **وهو**
اي الضمان **بوجه او بمال جار** اي واقع بالوجه وبالمال الاول ضمان الوجه وهو على وجهين
الاول ان يبرأ من المال فلا يلزمه منه شي الا ان فرط وسوا باحضار المضمون ولو ميتا
والثاني ان يقع مجملا وسياتي حكم الثاني ضمان المال وهو على وجهين الاول الاشارة اليه بقوله

وقل

والاخذ



**والاخذ منه** اي من الضامن بحضور المضمون عنه وملائه وهو قول مالك المرجوع عنه
وهو الذي جرى به العمل في هذه الاوقات الذي اشار اليه **وعن العمل** في الاخذ
من ايهما شاء وهو ضمان الحيا ومعنى المواد من كتاب محمد من كتاب اسم المواز قال مالك
ومن تحمل بوجه رجل او بعينه او بنفسه فهو سوا ان لم يات به والا غرم المال
حتى يشترط في حمالته ليس من المال في شي تحمل او يقول لا اضمن الا الوجه فهذا لا يضمن
الا الوجه غاب الغريم او حضر او مات الغريم فهو يطلب عن الحالة اذا فلس لا يكلف الا احضاره
وان كان مكرها ويلزمه احضاره ويبرأ بتسليمه في مكان اشتراطه ويبرأ منه او بسجن بها
والاخر منه بعد حنيفة يلزم وقيل لا يغرم فلو حكم بالغرم فهي سقوطه باحضاره قولان
فلو مات المضمون لم يلزم شي وعن ابن القاسم اذا مات بعد الاجل لزم وان كنت قلت
غير هذا فالمرجوع فلو قال انا حميل بطلبه وشبهه طلبه بسعي مثله خليل وان شرط اخذ
ايهما شاء وتقديمه او ان مات كشرط ذي الوجه عدم غرم المال او رب الدين التصديق وله
طلب المستحق بتخليصه عند اجله مطول اما الحميل واما ان يسقط ساحر وهو بعيد عما كان المضمون
مليا بالوجه وكلام الناظم يحمل على اشتراط الاخذ من عند حضور المضمون وملائه والا لم يشترط
ذلك فقال خليل **ولا يطالب** ان حضر الغريم موسرا اي او كان حاضرا موسرا وهذا هو المشهور والقول
المرجوع اليه فان غاب الغريم وله مال بالبلد لم يبعد اثباته على المضمون له لم يرجع فيه ابن الحاجب
ويصح ضمان الوجه وللزوج رده من زوجته وبرئ بتسليمه له وان بسجن او بتسليمه نفسه ان امره به
ان حل الحق وبغير مجلس الحكم ان لم يشترط وبغير بلده ان كان به حاكم ولو عديما والا غرم
بعد خفيف تلوم ان قربت غيبته غريمه كاليوم ولا يسقط الضمان باحضاره ان حكم على الفضل
بالغرم الا ان اثبت عدمه او موته في غيبته ولو بغير بلده ورجع به وصح الضمان بالطلب وان
في قصاص كانا حميل بطلبه او اشترط نفي المال يريد في ضمان الوجه فيتمحض الضمان للطلب
او قال لا اضمن الا وجهه وطلبه بما يقوى عليه وحلف ما قصر وغرم ان فرط وهرب به
وعوقب هكذا في العتبية **ولا اعتبار برضا من ضما** اي لا يشترط رضاه **فلا يفتقر**
اي الضمان اليه في الضمان **اذ قد يؤدي دين من لا اذن** له المديان في دايه عنه ابن فتوح
يشترط ان لا يكون لمؤدي الدين عن الغريم قصد في اضراره باقتضائه منه مثل ان يكون
بينهما عداوة وما اشبه ذلك فقد قال في التهذيب ومن ادى عن رجل دينه بغير امره
او دفع عنه مهر ابنه وجب جاز ذلك ان فعله رفقا بالمطلوب واما ان اراد الضرر باعناته
وطلبه واراد سجنه لعداوة بينه وبينه منع من ذلك المتيطي واذا تحمل رجل بغير
محضر المتحمل عنه ثم طلب المتحمل له بالحمالة فان الحالة تلزم الحميل بوجه تحمل او بمال
مثل ان يقول بمحضر شهوده انا احمل لفلان بوجه فلان او بمال فلان انتهى
ومن تبرع بكفالة لزمته وكذلك من قال لرجل وهو يدعي حقا قبل اخيه ما تصنع باخي
احلف ان حقك حق وانا ضامن لذلك فان ذلك يلزمه ان حلف المدعي ولم ينفعه رجوعه
ان رضي المدعى عليه بقوله ومن قال لقوم اشهدوا اني ضامن بما قضي لفلان على فلان
او قال انا كفيل لفلان بما قضي له على فلان وهما غايبان جميعا او احدهما او كانا حاضرين

عنه

لزمه ما قال لان ما تكفل به الزم المعروف من اوجبه على نفسه ولو مات الضامن لكان
ذلك في ماله ابن الحاجب المضمون عنه ولا يشترط رضاه اذ يجوز ان يودي
بغير اذنه مختارا العداوة وشبهها فلا يمكن منه ولو تنازعا في انه دفعه محتسبا
فالقول قول الدافع الا بقرينة خليل الضمان شغل ذمة اخرى بالحق بدين لازم
او آيل لا كتابة لعدم اللزوم بل كجعل للزوم في المال وداين فلانا ولزم فيما ثبت
وهل يقيد بما يعامل به تاويلان وله الرجوع قبل المعاملة بخلاف احلف وانا ضامن
اي فليس له الرجوع ان امكن استيفاؤه من ضامنه وان جهلا او من له الدين وبغير
اذنه اي المضمون كادائه عن المدين رفقا لا اعنتا فيرد ما ادى كشرائه اي
الدين ان قصد المشتري الاضرار وهل يرد المبيع له اذا علم البائع ان المشتري قصد
الاضرار قال وهو الاظهر تاويلان والتاويل لا يفسخ ويباع على المشتري فيزول
الضرر لا ان ادعى على غايب فضمن ثم انكر او قال لمدع على منكر ان لم اتك به لغد
فانا ضامن ولم يات به ان لم يثبت حقه ببينة ورجع بما ادى ولو مقوما مطلقا
من جنس الدين لا من غير جنسه اذ هو من غير جنسه صلح ياتي حكمه ان ثبت الدفع ببينة
او باقرار صاحب الحق لانه لا يقضي الماضي في مظنة الغرم من ولانه كالوكيل عنه فلا
يصدق الا ببينة وجاز صلحه عنه بما جاز للغريم على الاصح ورجع بالاقل منه او قيمته
فلو ضمنه في عروض له عليه من سلم لم يجز له ان يصالح عنه قبل الاجل بادنى صفة او قدرا
ليلا يدخله ضع وتعجل ولا بالاكثر ليلا يدخله حط الضمان وازيدك ويجوز ان يدفع
بعد الاجل دنانير او دراهم لان الغريم انما يدفع الادنى وكذا العكس لانه انما يدفع ما عليه
ورجع بالاقل منه اي من الدين او قيمته اذا صالح بمقوم **ويسقط الضمان عند في**
ظهور **فساد اصل الذي الضمان فيه بادي** كفساد الصفقة الواقع بها الضمان اللخمي
اختلف فيمن ابتاع سلعة على ان استحقت كان فلانا كفيلا بخلاصها فقال مالك
وابن القاسم الكفالة ساقطة لانه قد تحمل بما لا يقدر على الوفا به وقال غيره هي لازمة
ولو كان البيع فاسدا انما يرجع فيه الى المثل فتحمل الكفيل بالثمن لان المتحمل به غير لازم
ومثل ذلك ضمان الدرك عن زوجة اختلعت لزوجها فيما اختلعت به ثم استحق الشي
لم يلزمها ما خالعت به فلا رجوع للزوج على الضامن بشي لعدم لزوم الدين **وهو** اي الضمان
**بما عين** من وجه او بمال او طلب **للمعين** دون غيره **وهو بمال** اي ينصرف اليه **حيث**
**لم يعين** بان وقع مطلقا قال ابن يونس واختلف فقها المتاخرين اذا قال انا حميل
لك او زعيم او كفيل ولم يرد على هذا فهل يحمل على المال لما تقدم من حديث الزعيم غارم
وان حمل الوجه اذا لم يات به غرم المال فالاصل في الحمالة المال حتى يشترط الوجه
واما ان اختلفا فقال الطالب شرطت عليك الحمالة بالمال وقال الكفيل بل بالوجه وقد
احضر الغريم معدما فينبغي ان يكون القول قول الحميل لان الطالب يدعي اشغال
ذمة فعليه البيان لا يلزم من المعروف الا ما اقر به معطيه ابن عرفة
وفي حمل لفظها المبهم العاري عن بيان لفظ او قرينة عن المال او النفس نقلا عياض

عن شيوخنا



عن شيوخنا ابن رشد الصحيح الاول للحديث ابن الحاجب وصيغته تحملت وتكفلت
وضمنت وانا زعيم وعندي وشبه ذلك فلو قال اردت الوجه فقولان خليل وحمل
في مطلق انا حميل وزعيم واذين وقبيل وعندي والي على المال على الارجح والاظهر
لا ان اختلفا فالقول لمدعي الوجه كما تقدم عن ابن يونس **واتى بضمان الوجه جا مجملا** من
غير تبيين ولا تعيين من المال **فالحكم** في ذلك **ان المال قد تحملا** به اي تحمله الضامن يريد
ان الضامن اذا ضمن وجهه من غير تعرض لذكر المال فالحكم انه تحمل بالمال عند العجز عن
احضاره باي وجه كان مليا او عديما وهو مستفاد مما تقدم قال سحنون قال ابن القاسم
قال مالك ومن تكفل بوجه رجل الى اجل فمضى الاجل فان السلطان يتلوم له فان اتى
به والا غرم المال فان غرم ثم اتى به لم يرجع على الذي اخذ منه ولكن يتبع الذي تحمل
به عنه قلت لابن القاسم فان اتى به عند الاجل لم يكن عليه من الحمالة شي ان كان الذي عليه
الحق عديما قال نعم **وجائز** للضامن ولازم **ضمان ما تاجلا** فان كان الحق ترتب موجلا فيجوز
ضمانه **معجلا** محض المعروف فيه كادائه وجاز ضمان **عاجل** بان ترتب معجلا او حل اجله
**موجلا** ان كان مليا لانه كما قال ابن القاسم بمنزلة من اسلف سلفا حتى ظهر به
اخذ به حميلا وتشترط في ضمان الموجل معجلا ان يكون الدين عينا او عرضا من قرض
يقول خليل الموجل حالا ان كان مما يعجل شارحه بان لا يكون عرضا او حيوانا من بيع
لان فيه حط الضمان وازيدك حميلا واما عكسه وهو الحال موجلا ان ايسر غريمه
او لم يوسر في الاجل لانه لا يعد سلفا حينئذ فيكون الضمان بالموسر فيه او بالمعسر فيه
لا بالجميع لانه سلفه ما هو موسر فيه لا ينتفع بالضامن فيما هو معسر فيه ففي المعرب
قال ابن القاسم وان اخذ منه حميلا قبل محل الاجل او رهنا على ان يعطيه حقه
قبل محل الاجل او عند محله فلا باس بذلك ومن اعطى لصاحب الحق حميلا قبل محل اجل
الدين على ان يوخره الى ابعد من الاجل لم يصح ذلك وان كان قد حل اجل الدين فلا باس
بذلك وينبغي تقييد كلام الناظم في جواز ضمان العاجل موجلا بما اذا كان الغريم
موسرا بجميع الدين فان تاخيره محض معروف لقدرته على اخذ حقه او معسرا بجميعه فتاخيره
قصري ولا يعد سلفا واما ان كان مليا بالبعض معسرا بالبعض او معسرا ويوسر في اثنا
الاجل كاصحاب الغلات والثمار فان ذلك ممتنع كما تقدم من قول ابن الحاجب وخليل
ونظيره لو كان الموسر بالجميع عليه ديون او خاف معها هذا الموخر على حميل لم يصل
اليه الا بعض دينه ففي الصورتين سلف جر نفعا ابن الناظم وهذا مبني على ان
تاخير الحميل تاخير للغريم الا ان يحلف فهذا على عدم حلفه او نكوله ولا ترد هنا
اليمين وضعف اللخمي اليمين ها هنا ورأى قبول قوله انه لم يوخر الغريم بذلك دون
يمين **وما على الحميل غرم ما حمل** للمضمون له **ان مات مضمون عنه ولم يحل اجل** الضمان
فلا غرم على الضامن في ذلك ان ذهب المضمون له الى طلبه منه دون المضمون عنه ففي المعرب
وان مات الذي عليه الحق قبل محل الاجل كان للذي له الحق ان ياخذ حقه من ماله
فان لم يكن له مال لم يكن له ان ياخذ الكفيل حتى يحل الاجل ابن عرفة وفي كون

موت الحميل يوجب تعجيل الحق من تركته ويقتضيه وارثه عند حلوله وقبله
لحلوله فان حل والغريم ملي رد لوارثه والا اخذه الطالب روايتان لمالك ولابن وهب
خليل وعجل بموت الضامن ورجع وارثه بعد اجله او بموت الغريم ان تركه فان لم يكن
له مال قال في الجواهر لا يطالب الكفيل بشي حتي يحل الاجل وهو معني كلام الناظم
ويأخذ الضامن الغارم من مضمونه اي يأخذ ممن ضمنه باذنه وبغير اذنه بشرط ان لا يكون
بينهما عداوة كما تقدم ثابت ما اداه عنه ببينة او باقرار رب الدين المدفوع له من دينه
التي ضمنه واداها عنه في المعرب قال مالك ولو ان رجلا ادعي عن رجل حقا كان عليه لغيره ولا
لوان يرجع بما اداه عنه ابن الناظم فاحري ما اداه عنه باذنه من دين ثابت عليه ومما
يكتبه الموثقون من اذن المضمون في الضمان لئلا يدعي المضمون عنه ان الضامن الذي
ادي عنه الدين عدو له وانما ادي عنه ليبقي معاملته في تقاضيه والشاهد العدل اذا
شهد لقايم بحق ادعاه اعطا مضمون به وهو المشهود عليه الضامن معمول لاعطا حق
عليه اي حق للقايم علي المشهود عليه يحق ان يعطيه بذلك الحق المشهود به ضامنا اذا قارب
ان يتوجه الحكم بذلك الحق اما باضافة شاهد ثان لهذا الاول واما بيمين القايم مع شاهد
واثنا ما كان فيتم الحكم به ففي كتاب ابن يونس قال ابن القاسم وان ساله كفيلا بالحق
حتي يقيم البينة لم يكن له ذلك الا ان يقيم شاهدا فله اخذ كفيل والا فلا الا ان يدعي بينة
يحضرها من السوق او من بعض القبايل فاليوقف القاضي المطلوب عنده لمجي البينة
خليل ومن استمهل لدفع بينة امهل بالاجتهاد كحساب وشبهه كان اراد اقامة
ثان وان ادعي بينة كالسوق وقفه القاضي عنده وضامن الوجه يتعين علي من انكر
دعوي امري واراد المدعي ان يقيم بينة شاهدة له فيما ادعاه فيطلب من المدعي عليه ضامنا
بوجهه خشية ان لا يحضرا عند اتيانه بالبينة اي خيفة ان لا يحضر اخلالا بما ثبت
دعواه من بعد تاجيل اي من بعد ان يوجل له في اثبات الدعوي باجتهاد الحاكم حسبما
سبق في الاجال من كونها موكول لاجتهاد القضاة بحسب ما يقتضيه الحال من قرب
البينة وبعدها وكثرة المدعي به وقلته بقدر ما استحق المدعي المذكور مهما يدعي
من بعد الاجل وقربه وقيل للمدعي ان لم يلق المدعي عليه من يضمنه باحضاره بعد الاجل
للخصم متعلق بقيل لازمه مقول القول ان احببت ولا تسجنه لجحود دعواه هذا مذهب
ابن القاسم واشهب بضامن الوجه مجرور متعلق بقوله نصا عليه اي علي المدعي عليه
حتما لازما وبقوله وهو وجوب الكفيل بالحضور القضا ففي الوثائق المجموعة قال
احمد بن سعيد ومن ادعي قبل رجل مالا وقد كانت بينهما معاملة وزعم المدعي ان له
بينة لا تحضر الا في ايام ولم يجد حميلا بالوجه في قول من راي الحميل بالوجه وعليه العمل
فان المدعي عليه يحلف الي بعد يمين المدعي ان له بينة غايبة ويوجل المدعي في اقامتها
علي قدر ما لا ضرر فيه علي المطلوب فان اتي قبله حقا والا استحلف المدعي عليه والملق
خليل او باقامة بينة فبحميل بالوجه وفيها ايضا نفيه وهل خلاف او المراد وكيل يلازمه
او ان لم يعرف عينه تاويلان ويبري الحميل للوجه يتعدي باللام والباء وهو ضامن الاحضار

فليس



فليس في ضمانه شي من المال متي لحضر مضمونا ضمنه للخصم متعلق باحضر وهو المضمون له مثبتا حال
اي محبوسا اللخمي الحمالة بالوجه تسقط عن الحميل باحضاره وان كان معدما وكذلك اذا كان
حاضرا بالبلد مسجونا كان سجنه ذلك في حق او تعدي ما عليه ولان ذلك كونه اذا تعدي عليه
بالسجن ومن المعرب واذا مات الغريم بري الحميل ايضا لانه انما تحمل بنفسه فقد ذهب نفسه
خليل وبري بتسليمه له ولو بسجن او تسليمه نفسه ان امره به ان حل الحق وان
بغير مجلس الحكم ان لم يشترط وبغير بلده ان كان به حاكم ولو عديما والا اغرم بعد خفيف
تلوم واخروا بويد القضاة علي ما جري به العمل عندهم السايل للادا اي التاخير
كاليوم وما اشبهه عند الحكم عليه بالادا لما وجب عليه لخصمه ولا يجل بسجنه ان قاي
المال بضامن اي يضمن فيه الي يوم وشبهه وان لم ياتي السايل بالضامن بالمال يسجن
خليل وان وعد بقضا وسال تاخيرا كاليوم اعطي حميلا بالمال والا سجن كمعلوم الملا
باب ذكر الوكالة وذكر ما يتعلق بها يجوز توكيل نكره لشرعه في جميع اعمال
قرار الوكالة لمن تصرفا اي يجوز لجايز التصرف في ماله بان يكون بالغا رشيدا لا حجر عليه
ففي سماع يحيي في توكيل بكر من يخاصم لها توكيلها غير جايز لانها لا تلي هذا من امرها انما
يليه وصيها او من يوكله السلطان لكن وقع في المدونة ما يوهم صحة وكالة المحجور عليه
وهو ان دفع العبد مالا لرجل علي ان يشتريه ويعتقه فالبيع لازم فان استثني ماله
لم يغرم الثمن ثانيا والا غرمه ويعتق العبد ولا يتبع بشي وفيها ولا يوكل ابا بغيه
قال الاصيلي وكالة العبد علي شراء نفسه لا تجوز الا باذن السيد فعلي قياس قوله ان لم يعلم
السيد ان اشتراه للعبد كان له رد ذلك وان علم فلا كلام له ابن الناظم منع العبد من
التوكيل ما دام في ملك سيده وبعد بيعه خرج عن ملكه وصح توكيله ولزم عتقه ضرورة
واحري لقوله في المدونة لمن باع عبدا بعد ان تزوج بغير اذنه ولم يعلم به مضي نكاحه
وليس لسيده فسخه الا ان يرجع لملكه بان يرده مبتاعه بعيب نكاحه وبالجملة فهو عقد
جايز في كل المجوز وليس من العقود اللازمة فله عزله حضر او غاب وله
عزل نفسه حضرا او غابا ما لم ينشب الخصام فيجوز توكيل من تصرفا في ماله لمن بذاك
اي يجوز المتصرف اتصفا فيشترط في الوكيل من جواز التصرف ما يشترط في الموكل فلا
يصح توكيل المحجور لانه ضياع مال قال ابن الحاجب التوكيل نيابة فيما لا يتعين فيه
المباشرة فيجوز في الحوالة والكفالة والوكالة والجعالة والنكاح والطلاق والخلع والصلح
وفي العبادات المالية كالزكاة وفي الحج خلاف ولا يجوز في مثل يمين وظهار ويجوز في
الاقرار والانكار والمعتبر الصيغة او ما يقوم مقامها فان تراخي القبول فقولان تخريجا
علي قوله للمراة اختاري خليل صحة الوكالة في قابل النيابة من عقد وفسخ وقبض
حق وعقوبة وحوالة وابرا وان جهله الثلاثة الموكل والوكيل ومن عليه الدين وحج
وواحد في خصومة وان كره خصمه لا ان قاعد الموكل خصمه كثلاث الا لعذر وحلف في كسفر
وليس له حينيذ اي اذا قاعد الوكيل خصمه كثلاث عزله ولا له اي للوكيل عزل نفسه
ولا الاقرار ان لم يفوض اليه او يجعل له ولخصمه وهو الموكل عليه اضطرارا اي الموكل اليه

اي ان يجعل لوكيله الاقرار قال وان قال اقر عني بالف فاقرار لا في كيمين ومعصية
كظهار ومنعوا الصحيح لعلما المذهب التوكيل من المسلم للذمي لما في ذلك من توليته ومصافاته
وخشية وقوعه في محظورات لا يعتنيها لكفره وفيها لا يوكل الذمي على مسلم او في بيع او شرا
او يبضع معه ذكره وهو ولو كان عبدا او لا يوكل عدو على عدوه خليل ومنع ذمي في بيع
او شرا او قصاص وعدو على عدوه وليس ان يوكل الذمي المسلم بالمرض للتولية
والمصافاة قال مالك ابن دينار كفي بالمرو اثما ان يكون امينا للخونة وان كان الذمي
محقا في طلبه فهو احق من الاول لانه يتجنب المحظورات فليس العلة في منعه الا المصافاة
ومن على قبض متعلق بقوله قدما اي ومن على قبض ماله من الغرما صبيا قدما فقبضه
اي ذلك الصبي المقدم براة للغرما المقدم على قبضه منهم لانه قد رضي به نايبا عنه ففي نوازل
ابن الحاج ومن وكل على قبض دين له صبيا قبل البلوغ فقبضه براة للغريم لان صاحب
الحق رضي به وانزله منزلته وينبغي ان يقال ليس هذا توكيل في الحقيقة لان صاحب
الحق ان وصل الى حقه فقد بري الغريم او لا فقد سلط على ماله من اتلفه وكانه تولاه
بنفسه وجاز للمطلوب كما جاز للطالب ان يوكلا عنه مطلقا لعذر وغيره بدفع
عنه حجة طالبه ومنع سحنون له من التوكيل قد نقلا وكان سحنون رضي الله عنه لا يقبل من
المطلوب وكيلا الا من امراة لا تخرج مثلها او مريض او مريد سفر او من تبين
عذره او من كان في شغل الامير او على خطة لا يستطيع مفارقتها كالحجامة وغيرها وكان
يقبل التوكيل من الطالب مطلقا قال المتيطي فان اراد الرجل التوكيل جاز له ذلك
طالبا او مطلوبا بهذا القول المشهور الذي جرى به العمل وحيثما التوكيل واقع من الموكل
بالاطلاق من غير تقييد بشي من الاشيا كانت وكيلي او وكلتك بذلك الاطلاق الواقع هو التوكيل
بالتفاق في كل شي في ماله وتضيع بناته وقال ابن رشد في رسم السلم من سماع عيسى
وانما تكون الوكالة مفوضة في كل شي اذا لم يسم فيها شيا وكذلك الوصية اذا قال الرجل
فلان وصي ولم يزد على ذلك كان وصيا له في كل شي في ماله وبضع ولهذا المعنى في الوكالة
قالوا اذا طالت قصرت وليس يمضي من مثنى التوكيل شي غير ما فيه نظر فانه الماضي لا غير
فان ما ليس فيه نظر لا يمضي على من فوض عن نفسه لغيره لكونه لا ينصرف اليه تفضل
المفوض بوجه الا بنص من الموكل في العموم معتبر للوكيل ابن بشير وابن شاس
ان قال وكلتك بما الي من قليل او كثير شمل التوكيل جميع الاشيا ويمضي فعله فيها
ان كان نظرا وما ليس بنظر هو معزول عنه عادة الا ان يقول افعل ما شيت ولو
كان غير نظر وما ذكره الشيخ وهو طريق ابن رشد فيما تقدم خلاف ما مشى عليه
ابن الحاجب وتبعه خليل وهو طريق ابن بشير وابن شاس قال الموكل فيه
شرطه ان يكون معلوما بالنص او بالقرينة او العادة فلو قال وكلتك لم يفد حتى
يقيد بالتفويض فلو قال بما لي من قليل او كثير مضى في جميع الاشيا اذا كان نظرا
الا ان يقول نظرا وغير نظر فلو قال وكلتك في كذا تقيد به وتبعه ابن عبد السلام
خليل بما يدل عرفا لا بمجرد وكلتك بل حتى يفوض فيمضي النظر الا ان يقول وغير

نظر



نظر فيمضي غير النظر الا الطلاق وانكاح بكره وبيع دار سكناه وعبده او تعين بتصرف
قرينة وتخصص وتقيد بالعرف فلا يعدوه الا على بيع فله طلب الثمن وقبضه او اشترا
فله قبض المبيع ورد المعيب ان لم يعينه موكله وذا اي المفوض له تقديم من يراه
وكيلا عنه بمثله بمثل ما وكل فيه من وكالة التفويض او بعض مقتضاه اي بعض مقتضى
التوكيل الاول كما اذا وكله تفويضا فوكل من يراه بما يراه في بيع او شرا او تزويج وغير ذلك
من افراد ما شمله العموم في التفويض ومن على شي مخصص وكل اي ومن وكل على شي
مخصوص لم يقدم اي لا يسوغ له ان يقدم الا ان به الحكم اي الا ان جعل له ذلك موكله
بالنص والا فلا ابن الناظم قال ابن فتوح بعد عقد وكالة جامعة نص فيها على ان
للوكيل ان يوكل ما نصه فان سقطت من هذه الوكالة انه جعل اليه توكيل من راى بمثل
التوكيل المذكور لم يكن له ان يوكل غيره فان جعل لهم التوكيل ولم تقل مثل التوكيل المذكور
لم يكن للوكيل الثاني ان يخاصم عن الموكل الاول حتى يجعل الى وكيل الوكيل الاقرار والانكار
مثل ما جعل الى الاول ابن عرفة ومن وكل على خصومة او وجه من الوجوه لا يوكل
غيره عليه في حياته ولا في مماته انما يجوز ذلك للوصي ابن رشد لا احفظ خلافا في
الوكيل على شي مخصوص انه لا يجوز توكيل غيره عليه واختلف ان فعل في ضمانه ففي رسم
الصبرة من سماع يحيى انه ضامن ان خرج المال من يده لمن وكله الا ان يكون لا يلي
مثل ذلك بنفسه وعرف ذلك موكله وان لم يعرف فهو ضامن ان كان غير مشهور
انه لا يلي ذلك لان رضاه بالوكالة يدل على انه المتولي حتى يعلم الموكل انه لا يتولى المازري
ان علم الموكل حال المشهور بانه لا يتولى بنفسه لم يكن متعديا بتوكيله غيره اتفاقا
ابن الناظم قلت ظاهر كلامه وكلام ابن رشد عدم تعديه بفعله وظاهر لفظها منع
جوازه ابتدا او يوخذ من هذا ومما سبق ان للعادة تاثيرا فالعادة خصصت الاطلاق
في التفويض بما ليس بنظر وطلاق زوجة الموكل وبيع داره والعادة تطلق التقييد في المسالة
الثانية اذا كان الوكيل مشهورا بانه لا يلي ما وكل عليه بنفسه مع علم الموكل بذلك ولا
يكون متعديا بتوكيله غيره خليل عاطفا على منع وتوكيله الا ان لا يليق به او يكثر
ولا ينعزل الثاني لعزل الاول بذلك لانه وكيل عن الاول وفي رضاه ان تعدي الوكيل
الاول به بالتوكيل تاويلان وما هو من التوكيل في الخصومة لاثنين فما زاد عليهما من
الممنوع عند العلما لما يلحق الموكل عليه بذلك من المعرة التي لا تخفى قال المتيطي ولا يجوز
لرجل ولا امراة ان توكل في الخصام اكثر من رجل واحد ولا يجوز تقديم وكيلين خليل
وواحد في خصومة والنقض والاقرار والانكار من صيغة توكيل الخصام لوكيل المخاصمة
بالرد لمن اي حقيق بالرد لان ذلك يوجب للخصوم حقا في طلبه فيقتضي ذلك رد القضا
له متى لم يكن التوكيل تاما به ومتى وقع التوكيل مسكوتا فيه عن الاقرار فاقر الوكيل على
موكله فانه لا يلزمه قال المتيطي وقولنا في النص وعلى الاقرار عليه والانكار عنه هو مما
لا بد منه ولا يتم التوكيل على المخاصمة الا به فان لم يذكر فيه الاقرار والانكار كان لخصمه
ان يضطره الى التوكيل من موكله على هذين الفصلين هذا هو القول المشهور وبه

حري العمل وقد تقدم قول خليل و لا الاقرار ان لم يفوض اليه وخصه اضطرار اليه
وحيث الاقرار المنصوص عليه للوكيل في الاختصام **انى بمعزل من الخصام** اي بعيدا
عن وقت المخاصمة ومجلسها بان وقع قبلها او بعد تفرقهما عن الخصام **فهو غير معمل**
اي غير ماض على الموكل لانه لم يجعل له ذلك الا في مجلس المخاصمة فهو معزول
عنه في غيرها **ومن كان على خصومة معينة من موكله توكيله** فعل الشرط
اي ومن توكيله على خصومة **فالطول** بين تاريخ التوكيل والخصومة فيها **لن يوهنه**
اي لا يقدح فيه فتقدم التاريخ غير مخل بالتوكيل ففي مسايل ابن حبيب سحنون
فيمن وكل على خصومة فلم يقم الوكيل بذلك الا بعد سنتين اما انه الخصومة قبل ذلك
او لم يعرض لشيء ثم قام يطلبه بتلك الوكالة القديمة فقال يبعث القاضي الى الموكل
يسال اهو على وكالته ام خلعه فان كان غايبا فالوكيل على وكالته **وان يكن الوكيل**
**تقدم للمخاصمة** عن الموكل **وتم ما اراد مع من خاصمه** من نهاية الخصام في تلك الدعوى
**ورام** الوكيل **ان ينشئ** مخاصمة **اخرى فله** اي للوكيل ذلك الانشا **اذا اطلق له من وكله** التوكيل
بان لم يقيد توكيله على خصومة معينة **ولم يمر عليه** من تاريخ نهاية الخصومة الاولى على
توكيله فيها **نصف عام** ستة اشهر **من زمن التوكيل** السابق **للخصام** متعلق بالتوكيل اي
من زمن توكيل الخصام السابق فمعنى العقد المحدود ان كانت الوكالة مبهمة فللوكيل ان
يخاصم عنه في قضية اخرى بعد ان انقضاء الاولى وليس له ذلك في قضية معتبرة عطالته
فلانا واسع المبهمة اذا طال الزمان نحو الستة اشهر واما اذا اتصل الخصام فيها فله
التكلم عنه وان طال الامد انتهى واذا حضر القاضي بالخصومة عمد تعين لها والا فلا
نص على ذلك الموثقون **وموت من وكل** يريد ان موت الموكل **او موت وكيل عنه يبطل**
**ما كان من التوكيل** الصادر من الموكل بعد العلم به والا فتصرفه قبل العلم على اللزوم اما
موت الموكل فلانتقال الحق للورثة بموته وما تصرف فيه الوكيل قبل العلم به فهو لازم للورثة
وما تصرف بعده فغير لازم لان وكالته قد انفسخت واما موت الوكيل فليست الوكالة
حقا فتورث فلهذا ابطل التوكيل في الصورتين **وليس من وكله موكل** يريد ليس الموكل
بالبنا للمفعول عن موكل بالبنا للفاعل بالنسبة الى الوكيل الثاني وبالبنا للمفعول بالنسبة
الى الموكل الاول **بموت من وكله** وهو الموكل بفتح الكاف **ينعزل** لانه انما هو وكيل في الحقيقة
عن موكل الوكيل لما كان توكيل الوكيل له باذنه **والعزل للوكيل والموكل** بالبنا للمفعول
اي من الوكيل **يحق** اي يجب **بوفاة الموكل الاول** لسقوط حق الوكيل لانتقال الحق للورثة وحق
وكيله المحض الفرعية او بموت الاول كالوكيل عن نفسه ابن الحاجب ولا ينعزل الوكيل الثاني
بموت الاول وينعزلان بموت الموكل وقيل لا ينعزل المفوض الا بعزل الورثة وفي
انعزاله قبل بلوغ الخبر اليه في الموت والغيبة قولان خليل والعزل بموت موكله ان علم
والا فتاويلان وفي عزله بعزله ولم يعلم خلاف **وما لمن حضر** مجلس القاضي من الاخصام **للجدال**
**ان يعزل** له دالمخاصمة وقاعد خصمه للجدال معه **ثلاث مرات من انعزال** لا نتشابه بالخصومة
اي ليس له من انعزال عن المخاصمة بان يوكل غيره فيها **الا لعذر مرض** مانع منها **او** كان انعزاله



**لسفر** مانع بان لم يقصد به الا نعزال لا ساعة التوكيل **ومثله** في المنع من العزل اذا قاعد ثلاثا وجواز
العزل لعذر المرض والسفر **موكل** بالبنا للمفعول **ذال** منعول لمتقدم مقدم **حضر** الى مجلس الخصومة
ثلاثا للجدال وقاعد الخصم فليس له ان يعزل نفسه ولا للموكل ان يعزله الا لعذر كما تقدم المتيطي
وللموكل عزل الوكيل ما لم يناسب الخصومة فان كان الوكيل قد نازع خصمه وجالسه عند الحاكم
مرارا ثلاثا فاكثر لم يكن له عزله وفي المكان الذي لا يكون للموكل ان يعزله عن الخصام لا يكون
له هو ان يتحل عنه اذا قبل الوكالة قال واذا خاصم الرجل عن نفسه وقاعد خصمه
ايضا ثلاث مجالس وانعقدت المقالات بينهما لم يكن له بعد ذلك ان يوكل خصما يتكلم عنه اذا منعه
صاحبه من ذلك الا ان يمرض او يريد سفرا ويعرف ذلك ولا يمنع الخصمان من السفر ولا من ارادة
منهما ويكون له ان يوكل عند ذلك قال محمد ابن العطار ويلزمه اليمين انه ما يستعمله ليوكل
عنه فان نكل عن اليمين لم يبح له توكيل عنه الا ان يشا خصمه قال ابن الفخار لا يمين عليه ورجح
ابن الناظم قول ابن العطار وبه الفتيا خليل مبالغة في جواز التوكيل قال وان كره خصمه لا ان
قاعد خصمه كثلاث الا لعذر وحلف في كسفر وليس له حينئذ عزله ولا له عزل نفسه وقد عمم
الناظم فيمن قاعد من وكيل او موكل وتكرر لانعزال ليعم كل عزل من وكيل من موكله
او من نفسه وكذلك انعزال الخصم عن خصمه يريد ان يوكل غيره **ومن له موكل** بالبنا للمفعول
يريد وكيلا **وعزله** عنه وكان لغير سبب يسوغ له عزله **لخصمه** وهو المدعى عليه مثلا **ان شا ان يوكله**
اي ان يوكل ذلك الوكيل المعزول من خصمه المدعي مثلا ولا حجة له ان يقول قد اطلع على
خصومتي وعلم حجتي ولا يوكله على منعه لا استغنا من عزل وكيله فاراد خصمه توكيله قال في
الاول ذلك لما اطلع عليه من عوراته ووجوه خصوماته فانه لا يقبل وله ان يوكله ان شا
**وكيل من على مبيع وكلا** من غير تعرض لتوكيل على قبض ثمنه **كان له** اي للوكيل القبض
للثمن من المشتري **اذا ما اغفلا** ذكر التوكيل على قبض ثمنه كان له ذلك الا ان ينص الموكل
على خلاف فقال المتيطي فان لم يقبض الثمن ضمنه ان مات مبتاع ذلك الشي ابن فتوح ومن وكل
على بيع سلعة ولم يوكله على قبض الثمن فان للوكيل قبضه ذكر ابن عرفة ابن شاس والوكيل
والوكيل بالشرا يملك قبض المبيع وتبعه ابن الحاجب وخليل وفي قبوله مطلقا نظر ومقتضى
المذهب التفصيل فحيث يجب عليه دفع الثمن يجب له قبض المبيع وحيث لا يجب والفرق
بين وجوب قبض الوكيل ثم ماباعه وعدم صحة قبض ولي البيت ولي دون توكيل عليه
فانه في البيع هو مسلم المبيع لمتباعه وليس الولي كذلك في النكاح **وغايب اثبات غير الحق**
له حق قبل حاضر **يحوب عنه في القيام** في الدعوى به اي عن الغايب من غير استخلاف له
في ذلك ولا توكيل عنه فيه خليل وان قال بزاني موكلك الغايب انظر اي اذا ادعي
وكيل رجل غايب على شخص بمال لموكله عنده فقال له الشخص ان موكلك ابراني من ذلك
فانه ينتظر حتى يحضر الغايب ابن القاسم ولا يحلف الوكيل **اب** عن ابن للخصوصية التي اقتضتها
نسبة الابوة ولا سيما وقد سبق حجر عليه بوضع الشارع **و** ينوب **ابن** عن اب اذ كونه له
كالوكيل بل الاعتماد عليه اعظم من الاعتماد على الوكيل اذ لكل منزلة احدهما للاخر منزلة الوكيل
وان لم يوجد منه النص على انه وكيل وما سواهما من الاقارب لا يوجد فيه هذه الخصوصية

ولذلك اباحوا له اثبات حق الغايب خيفة ضياعه عليه بموت من يشهد له او غيبته ولكونه
لا ضرر عليه في اثبات حقه ومنعوا من الخصومة وما اشبهها لعدم فوت ذلك عليه قال
ابن رشد اجاز في سماع اشهب في العتبية للابن ان يخاصم عن ابيه الغايب في رباعه وحيوانه
وجميع ماله دون توكيل وكذا الاب فيما ادعى لابنه ووقع ذلك في كتاب الجدار وقال في
الواضحة ان ذلك في الاب ابين منه في الابن ولم يجز ذلك لمن سوى الاب والابن من العشيرة
والقرابة فاذا اثبت ذلك لابنه ولابيه ووضع له على يدي عدل يحا فادعاه اخذه بلا يمين ولا فرق
في ذلك بين الربع والحيوان وغيره لو كان حاضرا فنوزع فيه واقام البينة عليه بخلاف
ما يدعيه وهو بيد غيره ذلك لا يتم له استحقاقه الا بعد يمينه انه ما باع ولا وهب خاص الامر
على اختلاف في ذلك فان جاء فاقر انه لا حق له في شي من ذلك يرد الى قابضه الا ان يكون عليه
دين يغترق ماله فلا يجوز اقراره انه لا حق له فيه ولو مات قبل قدومه ورث ذلك
عنه ورثته وان قام عليه غرماوه قبل قدومه قضي لهم به وحاصله ان الاب والابن يمكنان
من الاثبات وينوب كل عن صاحبه في الخصام اي في الخصومة عن الغايب وما عداهما من
الاقارب لا يمكنون من الخصومة وظاهر الرواية ان الاجنبي لا يمكن من شي واليه الاشارة بقوله
وجاز اثبات غير الاجنبي من الاقارب غير الاب والابن فان لهما خصوصية تقدمت واما ما
سواهما من الاقارب فيجوز له اثبات حق واقامة البينة فيه لمن غاب من اقاربه واختصاصهم
عنه كالتخصيص للاب عن ابنه والابن عن ابيه ابي اي منع زاد في سماع يحيى عن ابن القاسم من ابتاع
البينة واثبات الحق لا اكثر فصل في ذكر حكم تداعي الموكل والوكيل وان ادعى وكيل
فاعل ادعى تقدم اي وان ادعى وكيل تخاصم من موكله فاجار بما وكل في تخليصه او
شرايه وكان بيد الوكيل وانكر الموكل ذلك فهو اي الوكيل مؤتمن فالقول قوله دون
يمين تلزمه لان شاهد الامانة قام معه مع طول مرة بين قيام الموكل وبين حوزه فقد
تكمل النصاب بشاهد الطول وان يكن مضي لقيام الموكل وحوز الوكيل شهر ونحوه يصدق
في دفع ما حازه للموكل مع يمين تقتضي منه لان قصر المدة توجب للموكل حقا فوجبت له
عليه اليمين وان يكن القيام بالفور اي بمجرد حوز الوكيل او بقربه الايام اليسيرة كا
في الرواية عن مالك فادعى الوكيل قباضه للموكل فان يكن الانكار منا الموكل له اي
للقبض من الوكيل فيجب على الموكل اليمين لان قبض الوكيل في الفور متحقق باقراره
او ببينة غريمه وقد قام الموكل في الفور فالوكيل مدع براءة جانبه مما عمر ذمته
يقينا ولم يقع من التراخي في قيام الموكل ما يشهد له ببراءة الساحة مما يلتمس عنده
وشاهد الامانة لا ينهض الا مع الطول فالقول حينئذ مع حلف متعلق بقوله
لمن وكله اي فالقول قول الموكل مع حلفه وهذا خلاف المشهور والمشهور الذي هو
نص المدونة ونص سماع ابن القاسم في العتبية ما ذكر الناظم بعد في قوله وقيل
ان القول للوكيل في رد ما حازه للموكل مع اليمين انه اقبضه له كما هو الشان في جميع
ما سبيله الامانة كالوديعة وما اشبهها فشاهد الامانة معمل دون ما زايد للتابيد
تفصيل اي من غير تفصيل بطول تقيضه ولا بفور مما تقدم من شرحه ومما ياتي





خليل وصدق في الرد كالمودع ولا يؤخر للاشهاد وقيل ان انكر الموكل الدفع اليه
بعد مرور زمن غير مفيد لشهر ولا غيره من قبض الوكيل فهو اي الوكيل مصدق
في الدفع بلا يمين لشاهد الامانة وشاهد الطول وان يمر من حين قبضه الزمن
القليل كما في الفور مع يمين الوكيل قوله مقبول لشاهد الامانة القايم لتصديقه
وقيل بل يختص ذلك اي ما تقدم من التفرقة بين الزمن اليسير في وجوب
اليمين على الوكيل فيه وبين الكثير فلا يمين بالموكل المفوض اليه والاشارة الى
ما تقدم من شرحه الحكم عطف بيان له ليفرق بينه وبين الوكيل المعين الاتي ذكره فيبقى
لقبول قوله بلا يمين في الطول وبه في الزمن القليل وهو ما ذكر لان ظهور الوثوق
من الموكل بامانة المفوض اليه دون ظهوره ذلك من الوكيل المخصوص ومن له من
موكله وكالة معينة في امر مخصوص يغرم لموكله لان القول قوله في عدم الاخذ
من الوكيل مطلقا طال الزمن او قصر الا ان تقيم الوكيل البينة على الدفع ابن عرفة
والوكيل على بيع مصدق في دفع ثمنه للامر لانه امينه ابن رشد في قبول قول الوكيل
مع حلفه انه دفع لموكله ما امره بقبضه من مبيع او غيره مطلقا وان كان بعد شهر
ونحوه وان طال لم يحلف ثالثها ان كان بالقرب كيسير الايام احلف وان طال
لم يحلف رابعها الوكيل على معين غارم مطلقا والمفوض اليه يحلف في القرب
لا في البعد لسماع ابن القاسم معها ورواية مطرف وقول ابن عبد الحكم مع ابن الماجشون حشون
والمشهور مذهب المدونة ما نص عليه خليل واما الغريم الذي اخذ منه الوكيل
مع المنصوص لا يغرم شيا وغير المفوض لا يبرا الا ببينة ولو قال غير المفوض
قبضت وتلف لا يبرا الغريم الا ببينة وللغريم ان يحلف رب المال انه لا يعلم القبض
ولا دفع له الوكيل شيا ولا رجوع للغريم على الوكيل بما دفع اليه على احد القولين من
مفيد الحكام والزوج للزوجة في احكام دعوى القبض فيما سبق من النفقة المتقدمة
اتقا فيما يدعيه من القبض اي من اقباضه لها لما باعت اي لثمنه حيث كان
بل منضض ذلك بقبض ثمنه لها وكذلك بيعه عنها كالموكل مع وكيله فيقبل قوله
في دفع الثمن مما باعته بيمينه مطلقا على المشهور وفيه الاقوال المتقدمة على
تفصيلها وقد تقدم حكم الاب مع ابنه وعلته في قيام كل منهما عن صاحبه ومخاصمته
عنه وان لم يكن وكيلا انه ينزل منزلة الوكيل ابن الناظم وقد جاء في النكاح انه ان كان
الابن يتصرف لابيه تصرف الوكيل فانه يمضي عليه العقد على اخته اذا اجازه الاب
وليس ذلك لغيره وكذلك الزوج للزوجة ابن عرفة وفي حمل الزوج في بيعه وشرايه
لزوجته على الوكالة وان لم تثبت او حتى تثبت دليلا لسماع ابن القاسم في كتاب المديان
وسماع عبد الملك في كتاب الدعوى ابن الناظم فظهر ان الوكالة اما ان تكون صريحة
بالقبض فلا اشكال في ذلك واما ان تكون بمقتضى العادة كالزوج مع زوجته
او الابن مع ابيه وعكسه وعلى ذلك هو دليل ابن القاسم في الزوجة وصحة العقود
في البكر في الابن واباحة المخاصمة لكل واحد من الابن والاب عن صاحبه ومن تزوج

بعد حصول ما استند اليه قبضه بطريق العادة أو موت وكيل بعد استيفائه ما وكل فيه وجوزت
أن عوض أي إن عرض ذلك الموت من غير دفع ما ثبت انه قبضه لزوجته او لموكله بتحقيق
قبض أي من غير دفع ما قبضه كل بينة توجب براءة ذمته مما قبضه قبل موته وقامت
الزوجة او الموكل وادعى عدم قبضه من ماله يأخذ ذلك أي ما قبضه الزوج لزوجته
والوكيل لموكله قايم منهما أو عنهما بالعزر متعلق بقايم من تركته او ماله والعكس بان
يكون موتهما بعد مدة طويلة من قبض ما قبضاه لعكس لازم أي لا يأخذ ذلك من أصولهما
وينبغي ان تقيد في الزوج أن يكون تصرفه بالرضى والمصلحة حتى لا يوجد ما أخذ من
تركته مع الطول وتحمل حاله ان تقضي زوجته ما أخذ اما ان كان تصرفه تعديا على
مال الزوجة وكاسرا عليها ابت ام رضيت نريد لازم لماله ولتركته مطلقا بعد يمين
القضا اما الوكيل والزوج المتصرف بالرضى فان ورثته يقومون مقامه واقضي ما توجه
عليهم اليمين انهم لا يعلمون انه بقي قبل موتهم من الحق الذي ادعى عليه به شي ابن عرفة
وان مات الوكيل لغير ما قبضه كان في ماله وبعده بما فيه القضا والدفع فلا شي عليه

باب ذكر الصلح وذكر ما يتعلق به ابن عرفة الصلح انتقال حق او دعوى
بعوض لرفع تنازع او خوف وقوعه انتهى الاصل فيه قوله عليه الصلاة والسلام الصلح
جائز بين المسلمين الا صلحا احل حراما او حرم حلالا وحكمه الندب ابن عرفة وحكمه من حيث
ذاته مندوب اليه وقد يعرض وجوبه عند تعين مصلحة وحرمته وكراهته لاستلزام مفسدة
واجبة الدرا او راجحة الصلح اذا عري عن الموانع المفسدة الاتي ذكرها جائز بالاتفاق
كالبيع الصحيح ويطرأ عليه الاحكام الذي سبق ذكرها الكبير يريد الجواز ليس على الاطلاق
بل شرطه خلوه مما يمنع من موجب تحريم وكراهة فينصرف بما هو اخص من الجواز كما تقدم
وقد تقدم ان حيثية ذاته تقتضي الندب وهو ينقسم الى نوعين احدهما الصلح على الاقرار
وهو اي الصلح كمثل الكاف زايدة للتاكيد البيع الصحيح اتفاقا في الصلح على الاقرار وكذاك
يريد انه كالبيع الصحيح للجمهور اهل المذهب في الصلح على الانكار فهو جائز في احكام البيع
الصحيح جار فيه اي في الصلح في كل نوعيه على الاطلاق وما اتقي مبيعا اي وما امتنع في المبيع
كبيع الفضة بالفضة متفاضلا يتقي في الصلح اي يمتنع فيه كما ان التفاضل ممنوع في الصرف
في الجنس الواحد والتشبيه في النقد ولذلك في الصلح عن احدهما بمثله اكثر منه او اقل
لفوت المماثلة او واحدها بمثله نسيئة لفوت المناجزة الا في صورة واحدة اذا اصلح عن
عشرة محمدية خمسة في نظير خمسة فالباقي هبة يحمل عليها وان لم يصرح به خليل
الصلح على غير المدعى بيع او اجارة وعلى بعضه هبة وجاز عن دين بما يباع به انتهى كلام
ابن هشام في مفيده اتفق العلما على جواز الصلح على الانكار والاقرار ان كان على طوع
المتصالحين لا يدخله اكراه والصلح كالبيع فما جاز في البيع جاز في الصلح وما امتنع في البيع
امتنع في الصلح كالصلح بالفضة عنها او بالذهب عنه تفاضلا بازيد او انقص او بتأخير نسيئة
اي امتنع خليل وعن ذهب بورق او عكسه ان حلا وعجل كمائة دينار ودرهم عنهما وعلى





الاتقدا من يمين ان جاز على دعوى كل ونظاهر الحكم والصلح اذا وقع بالمطعوم ربويا او
غيره في المطعوم مثله نسيئة الى اجل رد ذلك الصلح لذلك على العموم مطلقا بمثله وغيره
مثله ربويا او غيره لقوله صلى الله عليه وسلم والبر بالبر والشعير بالشعير مثلا بمثل يدا بيد
فاذا اختلفت هذه الاصناف فبيعوا كيف شئتم اذا كان يدا بيد تنبيه
من فدى رجلا من دار الحرب بشي من المكيل او الموزون انما يرد عليه قيمته وكذلك
في الهبة للثواب اذا كانت مكيلا او موزونا وفاتت باستهلاك الموهوب لها يدفع
قيمة ذلك لا المكيلة والوضع من دين اي يمنع الصلح على الوضع من دين لم يحل اجله على التعجيل
لرب الدين به فما اسقط من الدين في نظير ما اسقط من الاجل وهو المعبر عنه عندهم بضع
وتعجل او المزيد ويمتنع المزيد من المديان فيه اي في قدر الدين للتاخير اي لان يؤخره
ان كان حالا او يزيد في اجله ان كان مؤجلا وهذا هو محض الربا زمن الجاهلية
الذي ورد النهي عنه بنص الكتاب وهو المعبر عنه بانظرني وازيدك ابن ابي زمنين
قال عبد الملك وسالت مطرفا وابن الماجشون على الصلح يقع على ما لا يجوز التبايع
به مثل الرجل يدعي على الرجل حقا فينكره فيصالحه عنه على سكنى دار سنة او
على خدمة عبده سنة او على غلة دار سنة قبل ان يعرف الغلة او يدعي قبله شعيرا فيصالحه
بقمح الى اجل وما اشبه هذه الوجوه فقال لا يجوز الصلح على شي مما ذكرت لانه حرام والصلح
به مفسوخ ان عثر عليه قبل ان يفوت فان فات قبل الفسخ صحح بالقيمة على قابضه كما يصح البيع
الحرام اذا فات ثم يرجع على صاحبه في دعواه الاولى الا ان يصطلحا صلحا اخر مما يجوز به
الصلح والجمع في الصلح بيع يشطر الدين وسلف لبعضه ممنوع مثاله ان يكون للغريم قبل
غريمه دينار وسواء كان منكرا له او مقرا به فيصطلحان على ان يأخذ منه عرضا الان
بنصف دينار ويوخره بالنصف الاخر الى اجل فقد اجتمع البيع والسلف لان من اجل
ما يعجل عد مسلفا او ما بان اي ظهر غدرا وهي الصورة الممنوعة في باب البيع كالغرر
في العبد الآبق والبعير الشارد والثمر قبل بدو صلاحها بدا اي يمنع الصلح به انتصف
خليل لا عن ارطال من شاة انتهى قال في المدونة واذا ادعيت على رجل دينارا
وصالحك منه على عشرة ارطال من لحم شاة وهي حية لم يجز ويمنع الصلح بالطعام الى ا
فيه يعني في بان يكون المصالح عنه طعام السلم فالصلح في الطعام مطلقا سواء كان به او فيه
اذا كان من بيع لامتناع بيعه قبل قبضه فذا الاشارة اليه على المعيبين غير مرضي
لورود النهي عنه وهو قوله عليه الصلاة والسلام من ابتاع طعاما فلا يبيعه حتى يقبضه
ويستوفيه فاذا كان القبض للطعام من امانة كالقرض فذلك جائز في البيع وهنا
خفي المنزب قلت فان كان الطعام من سلم فقال لا يجوز ان يصالح به على ان يكون
الطعام لهم لانه بيع الطعام قبل قبضه وفيه في جامع الصلح قلت فمن له على رجل
اردب حنطة وعشرة دراهم فصالحه من ذلك على احد عشر درهما ايجوز هذا قال نعم
اذا كان الطعام من قرض فان يكن الطعام المصالح به او فيه انما يقبض مما هو مترتب
عليه من امانة يريد بذلك انه مترتب في الذمة من غير معارضة كطعام القرض فانه

انما يقبض من امانة كالوديعة والعارية فان التلف منها محض امانة فحالة الجوائح
حينئذ مستبانة من اسم مفعول استبان اذا ظهر ظهورا تاما اي استبانتنا استبانة
بلغة ظاهرة غير خفية لجواز ذلك في البيع فصل يذكر فيه حكم الصلح على المجهول وللاب
خاصة دون غيره الصلح عن المجهور اي عن دين الذي تحت محجوره ذكرا كان او انثى كان الصلح
عن كل حقه فذلك جائز بلا اشكال ولو بدون حقه المائور له وان كان باقل من حقه فيجوز
بشرط ان خشي من ترك الصلح بذلك الاقل الفوت على جميع الحق وهو ما هو اي الاب به
اي بجميعه يطلب عنه بولاية الحجر من قد خصها وهو عديم يجوز المصالح عنه بدون الحق خشية
فوات الجميع والبكر ونحوها المحجورة من ابيها تختص من الاب المجبر هاهنا في هذا الباب
لنص الكتاب قوله تعالى الا ان يعفون او يعفو الذي بيده عقدة النكاح دل بعضهم يريد
الاب في ابنته البكر منهم الزهري وعلقمة والحسن وطاوس ومالك واصحابه فيه الفقها
كالاب بالنص تختص بعفوه للزوج عن مهرها قبل البنا بها و بعد الطلاق ولا يجوز ذلك لغيره
من وصي ولا حاكم وقوله عن مهرها لا عن من حقوقها ففي مفيد ابن هشام واذا صالح
الرجل عن ابنته البكر ببعض حقها من ميراث او صدقة او غير ذلك فان كان يحتج عنا لاحكام
فيه ولا دعوى فلا يجوز صلحه عليها باقل من حقها اذ لا نظير لها في ذلك كان فعل رجعت في
هبة حقها على من هو لها عليه ثم لا رجوع له على والدها الا ان يتحمل بما يعد له في ذلك من درك
فيكون هو المطلوب به في عسره ويسره ويتبعه بذلك غريم الابنة وان كان غريمها عديما
طلبت والدها عنها قاله مطرف وابن الماجشون وهو قول مالك واصحابه تنبيه
فان نظر لها في نظير لعفوه عما هو دون حقها فلها التكلم في ذلك لانه غير نظير وللوصي الصلح
اي يجوز للوصي ان يصالح عمن حجر عليه بعوض ذلك مطلقا لا بيع غبن في ذلك او ضرر على المحجور
فلا يجوز ففي سماع اصبغ وسالت ابن القاسم عن الوصي يصالح اليتامى فقال ان كان
نظرا لهم جاز قلت فكيف يعرف النظر في هذا فقال ان صالح ثم قام احد يطلب نقض ذلك
نظر السلطان فيه فان راي وجه ضرر نقضه وصلحه ابدا جائز حتى يظهر فيه وجه الضرر
قلت فيحمل حاله عند عدم ثبوت الضرر على ان صلحه كان نظرا او قال لا ينبغي الصلح
الا بوجه النظر لقوله في الرواية فكيف يعرف النظر قال بنفي الضرر ثم كلام ابن رشد اصرح
في التصريح بوجوب النظر قال ابن رشد وقعت هذه المسالة في بعض الروايات وظاهرها
ان الوصي يجوز صلحه عن اليتيم الذي الي نظره فيما طلب له من حق او طلب به وان ياخذ بعض حقه
الذي يطلب له ويضع بعضا اذا خشي ان لا يصح له ما ادعاه وبان يعطي من ماله بعض ما يطلب
اذا خشي ان يطلب عليه جميع ما يطلب به ولا يجوز لاحد المتصالحين نقض صلح ابرما بينهما وان
تراضيا على نقضه وجبرا من الحاكم الزما عليه اي على التزامهما وقع بينهما من الصلح ذكر ذلك
ليبين المسايل التي يجوز فيها نقض الصلح وينقض الصلح الواقع بين المتداعيين في الانكار
يريد اذا وقع الصلح على انكار ان عاد منكر وهو الذي صولح بسبب انكاره الى الاقرار بعد الصلح
بمقتضى دعوى من صالحه وسئل عيسى ابن دينار عن رجل له حق على رجل فجحده وصالحه على الانكار
ببعض الحق ثم اقر بعد ذلك انه كان ادعى عليه بحق فقال عيسى يلزمه غرم ما بقي من حق المدعي عليه

في الجواهر



في الجواهر بانه انما القدمه كالمجبر عليه والمغلوب على حقه وقال لو ان لرجل على رجل وثيقة بحق
فضاعت فانكره غريمه فصالحه ببعض الحق ثم وجدها فله ان يرجع عليه بما بقي من حقه
وفي منتخب ابن ابي زمنين قال سحنون قلت لابن القاسم ارايت لو ان رجلا ادعى
دارا في يد رجل فانكر الذي في الدار فصالحه المدعي على مال اخذه من المدعى عليه
ثم اقر بعد ذلك ان دعوى المدعي كانت حقا فقال سالت مالكا عن الذي يدعي الدين
قبل رجل فيجحده ثم يصالحه ثم يجد بينة عليه فقال ان كان صالحه وهو لا يعرف له
بينة فله ان يرجع عليه في بقية حقه اذا وجد بينة وفي الجواهر فيمن اقر في
السر وجحد في العلانية وقال للمدعي اخرني واقر لك فاشهد المدعي في السر
انه انما يصالحه لاجل انكاره وانه متى وجد بينة قام بها فان الصلح لا يلزمه اذا ثبت
جحده ونبه اصل الحق والظالم اخفى ان يحمل عليه ابن الحاجب فان اقر بعد
ذلك فله نقضه لانه مغلوب فلو ثبتت بينة لم يعلم بها فغيره له نقضه وقيل لا وان
كان عالما بها وصرح باسقاطها لم تقم بها فان لم يصرح فقولان مخرجان من المستحلف
مع علمه ببينة ولو كانت غائبة وشرط القيام بها فله ذلك اتفاقا وان اشهد سرا فقولان
خليل ولا يحل للظالم فلو اقر بعده بالظلم نقض الصلح او شهدت بينة لم يعلمها المدعي
لم يعلم بها حين الصلح او شهد بالصلح واعلن انه يقوم بالبينة متى وجدها او وجد
وثيقة بعده كانت متعذرة عنده فله نقضه في ذلك كله كمن لم يعلن بان يقر سرا
او يجحده في العلانية او يقر سرا فقط فيقول اخرني وانا اقر لك فصالحه ثم اقام
بينة انه اشهد سرا اني انما اصالحه لانه يجحدني ولم اجد بينة وان وجدتها قمت
بها وانا قايم بها الا ان علم بينة ولم يشهد يريد سرا انه يقوم بها او ادعى ضياع الصك
فقيل له حقك ثابت اي اذا علم ان حقه ثابت بدون الصك والقايل يحتمل ان
يكون المصالح بصالح ثم وجده لانه رضي باسقاط حقه واستحال ما صولح به فقد
ليست صلحا على انكار من كل وجه لاعتراف فيها بثبوت الحق والتركات حكمها
ما شرطية يكون الصلح اي ان يكون الصلح فيها بين الورثة بعضهم مع بعض في انصبائهم
مع علم مقدارها اي التركة مما يعرف به ما يجب للمصالح عنها بالنسبة نصيبه ضرورة
معرفة الجزء من الكل يصح الصلح فيها حينئذ وان فات هذا الشرط وهو علم مقدارها
الذي يتعين به حظ المصالح عنها فلا يصح لما في ذلك من الغرر الممنوع في ابواب المعاوضات
كلها تنبيه اذا ادعى احد الورثة الجهل بمقدار ما صولح عليه ولم يوجد في وثيقة
الصلح ذكر العلم فقد قال اهل الوثايق اذا سقط من العقد ذكر معرفة القدر وادعى
احد المتعاقدين الجهل لذلك لم يصدق واليمين له على صاحبه انه ما علم بجهله اذا انكر
ذلك فان حلف تم العقد وان نكل ورد اليمين على حلف لقد كان جاهلا
بما خرج عنه وفسخ العقد ان اقام شاهدا مع ثبوت جهله بغير ذلك اما لو ثبت ذلك
لو اعترف به الخصم لثبت به الخيار للجاهل في الفسخ فان اعترف الخصم انه كان عالما بجهل
صاحبه عند العقد وجب الفسخ بكل حال لفساده حينئذ خليل عاطفا على قوله

وجاز وعن ارث زوجة اي وجاز الصلح عن ارث زوجة بو بدا او وارث ما من عوض
و ورق و ذهب بذهب من التركة قدر موروثها من التركة فاقل او اكثر ان قلت الدراهم
الا من غيرها مطلقا لدخول التفاضل بين العينين ويدخله البيع والصرف والشيخ اختصر
ما في المدونة وفيها ومن مات وترك زوجة وولدا وخلف دنانير ودراهم حاضرة وغايبة
وعقارا فصالح الولد الزوجة على ذلك بدنانير من التركة فان كانت قدر موروثها من التركة
جاز وان كان اقل لم يجز لانها اخذت عروضا حاضرة وغايبة ودنانير بدراهم نقدا وذلك
حرام لان الدراهم اذا كثرت دخله بيع وصرف وصرف مع سلعة تاخرت وان كان في التركة
دنانير ودراهم او عروض وذلك كله حاضر ولا دين فيه ولا شي غايب فصالحها الولد على دنانير
ومن التركة فذلك جايز ان كانت الدراهم يسيرة وفيها وان صالحها الولد على دنانير ودراهم
من التركة قلت او كثرت لم تحل لدخول التفاضل بين العينين والبيع والصرف ان كان حظها
من التركة صرف دينار فاكثر قاله في المقدمات فاما على عروض من ماله نقدا فذلك جايز بعد معرفتهما
بجميع التركة وحضورها اضا فتها وحضور من عليه العرض واقراره واليه الاشارة بقوله الا
بعوض اي من غير التركة ان عرفا جميعها وحضر الموروث ليلا يكون من باب العقد في الغايب
بشرط واقر المدين بالدين وحضر وهو ممن تاخذه الاحكام والعرض الذي دفعه الوارث مخالف
للعوض الذي على الغريم وعن دراهم وعروض تركا بذهب من غير التركة كبيع وصرف ان كانت
الدراهم يسيرة حظها منها اقل من صرف دينار جاز ان لم يكن في التركة دين وان كان حظها
صرف دينار فاكثر لم يجز وان كان فيها دين فكبيعه فيجوز حيث يجوز البيع ويمتنع حيث يمتنع
قال فيها وان كان في التركة دين من دنانير او دراهم من عند الولد لم يجز الصلح على دنانير او دراهم
من عند الولد الا ان تكون جميع التركة دنانير فيجعل لها حظها من ماله مثل السكة والدين
فيجوز ابن القاسم فيها وان كان الدين حيوانا او عروضا من بيع او طعاما من قرض لا سلم فصالحها
على دنانير او دراهم معجلة من عنده جاز ان كان الغرما حضورا مقرين ووصف ذلك كله
وعلى القول العمل بما قل او كثر ولا يجوز الصلح بين الورثة باقسام ما في ذمة بما في ذمة
اخرى وان اقر الغرما بما في ذممهم بان يقتسموا ما في ذمم الغرما بان يختص كل وارث
منهم بتقويم بل تبقى الديون بينهم حتى اقتضوا منها شيا قسموه وحجة الاشتراك المنهي عن الذمة
بالذمة ومن اقتضى شيا من ذلك او صالح عن نصيبه دخل معه شركاؤه ونص على ذلك المتيطي
ثم لا يجوز اقتسام ما في الذمة الواحدة على وجه المعدلة والصواب ففي المدونة هل تقسم الديون
قال مالك يقسم ما على كل واحد ولا يقسم الرجال لانها ذمة بذمة والذمة بالذمة من وجه
الدين بالدين ولا يجوز اقتسام الزرع قبل ذروه المتيطي وكذلك اذا ورثوا ارضا وزرعا
وشجرا فيها ثمر فاقتسموا الارض واصول الشجر ويبقى الزرع والثمر بينهم على مواريثهم
حتى يحصد الزرع ويصير حبا وتجنى الثمرة فيقسمون ذلك كيلا ولا يجوز اقتسامهم
الزرع فدادين ولا قتا ولا حزما ولا الثمرة في الشجر وهو من المزابنة فان اقتسموا ذلك
جهلا منهم ثم عثر عليه فسخ فان نزلت جايحة فيما قبضه احدهم فهو من جميعهم ويكون
جميع السالم من الجايحة بينهم فان باع احدهم نصيبه من الثمرة في رؤوس الشجر بعد قسمتهم

لها



لها لكونه جهلا وكانت الثمرة قد بدا صلاحها بعد بيعه كان الثمن في جميع الثمرة الباقية
بايدي شركائهم وكذلك ان باع نصيبه الذي صار له بالقسمة من الزرع بعد ان فرك فان
البيع يمضي فيه ويكون الثمن وساير الزرع بينهم على شركتهم فيه ولا يجوز انقسام الثمر ما
مصدرية ظرفية دام مبقى في رؤوس الشجر لم يجد ولا يجوز الصلح باعطا من الوارث احد
الورثة الاخر العين من دراهم او دنانير في الكالي اي في الدين على التركة وفي الميراث كالزوجة
مثلا لها صداق وميراث للكالي في اصطلاحهم اطلاق الكالي على هذا في الصداق قال المتيطي
ولا ينعقد الصلح بدنانير او دراهم في صفقة واحدة عن الكالي والميراث لان الجهل يدخله لانه لا
ميراث الا بعد اداء الدين والكالي من الديون وينبغي ان يباع من التركة بقدر الدين ويوقف
ويعرف ما يبقى بعد ذلك ويقع الصلح على نصيبها منه ولعله يباع في الكالي ثلث العقار او سدس
ومن العبيد والاما وغير ذلك ما يذهب باكثر المال فلا يدري كم يباع في الدين من التركة فان لم يجز
وقع الجهل في نصيبها والصلح في ذلك مجهول وهو بيع من البيوع وحيث لا عين في التركة ولا دين
عليها ولا كالي للزوجة من علمه المختص على العلم اذ هو من الديون يباع ما يصالح به الزوجة من ارث
لقلة الخاصة دون كاليها مع ارثها لا تقدم ابدا عن نصيبها من التركة بعد العلم به لا تقدم وان نقب
ما الصلح فيه بطلب اي كان الصلح عن شي ثابت مترتب في الذمة كالعروض والحيوان والحلي
والمصوغ لم يجز الصلح فيه الا مع قبض لما صولح به ان كان ذلك القبض يجب وهو لغير الورق الذي
يتقوم به الاشيا المستهلكة لئلا يدخله في غير الورق والذهب ان كان العرف التقويم به على
ما سيأتي بيانه بيع الدين بالدين ففي المجموعة اذا ادعى رجل على امراة غصبه ثوبا او عبدا او ما
اشبه ذلك والثوب والعبد قايمان فيجوز ان يصالحه بدراهم او بدنانير او بعرض من غير صنفه
ويوخر ذلك ولا يتعجله وهو والوكيل سوا فان كان المدعى فيه فايتا لم يجز الصلح الا ما كان يتعجل
قبضه مكانه لان قيمة المغصوب او مثله قد صار دينا على الغاصب فلا يفسخ عن ذلك الا ما كان يتعجل
قبضه يريد عرضا وما اشبهه الا ان يصالحه عن ذلك بمثل قيمته دراهم ويوخرها فيجوز ذلك يريد
لانه هو الواجب اخذه عن المغصوب فليس غير ما وجب حتى يكون دينا في دين ولا يصالحه
عن ذلك بدنانير يوخرها لان الاشيا المستهلكات انما تقوم بالورق ولا يجوز الصلح فيما فات منه
اصلا حتى يعرف قيمة الشي المغصوب الغايب ويجوز اذا كان قايما ولم يعرفا قيمته ابن الناظم اذا
طلب الصلح في شي قد فات من دابة او عرض يريد الناظم بمثله او بغير النقد الجاري في البلد في البلد
الذي يطلب فيه الصلح فانه لا يجوز الا مع القبض للشي الذي وقع به الصلح لئلا يدخله الدين بالدين
بلى فان جرى العرف بالبلد بالتقويم بالدنانير فلا يدخل في تاخيرها كالورق على مقتضى
قولهم ان الذهب بالفضة بما قيم المستهلكات وانما لم يجز الذهب في الرواية لانه لم يجر
عندهم بالتقويم بها عرف وجايز للمدعى عليه تحلل اي ان يتحلل فيما ادعى به ولم يقم على المدعي
عليه بينة للمدعي بشرط ان يعلم المتداعيان ما ادعي به او يجهلاه جميعا واما ان عرف احدهما الدعوى
وجهلها الاخر فان ذلك لا يجوز وظاهر كلام الناظم عدم اشتراط ذلك وفي المعرب قلت
فيمن كان له على رجل دراهم ثم نسيا جميعا عددها كيف يصنعان في هذا قال يصطلحان على ما
شا من ذهب او ورق ويحلل كل منهما صاحبه ولا يوخر بما يصالحه عليه وقال بعض المتاخرين
ويجوز التحلل من الدعوى المجهولة على ما نصه اهل الوثايق والصلح اذا وقع من الزوج بالكالي
من الصداق اي فيه حيث حلا احله فانه يجوز ان يصالح عنه زوجته بالصرف في العين

فتكون على دنانير اذا كان الكالي دراهم او العكس للزوج حلا اي ذلك الصلح المذكور
للزوج حلال ان كان الكالي حالا او كان منكر الدفان كان مؤخرا فلا يجوز وكذلك ان كان
هو يدعي التاخير فيه والزوجة تدعي حلوله لانه صرف مستاخر في حق الزوج ونحو
ذلك على قول اصبغ باب ذكر النكاح وذكر ما يتعلق به وباعتبار النكاح اي باعتبار
صفته تجري النكاح اي تجري احكامه فباعتبار مما يعرض له من العوارض الاكثرية التي
لا تنفك عن بعضها بوجه لا باعتبار النكاح من حيث ذاته اذ هو حينئذ مندوب اليه في
الملاقا اهل العلم ولا باعتبار لما يعرض له من العوارض التي ليست باكثرية وقد
تنفك عنها حيث فرض النكاح مكروها وحراما واجب اذا كان قادرا وخشي العنت
او مندوب اذا كان قادرا ولم يخش العنت او مباح اذا لم يخش العنت ولم تتق نفسه
ولم تحصل ضرر للزوجة فان حصل فحرام وان خشي ولم يتحقق فمكروه والمهر المهر مع
ما عطف عليه خبر مبتدا او هو جملة الاركان الاتي والصيغة سياتي بيان حكمها الزوجان
ثم الولي العاقد بينهما محررا وعير جملة الاركان ابن الحاجب اركانه الصيغة والولي
والزوج والزوجة والصداق خليل وركنه ولي وصداق ومحل وصيغة ابن الناظم
واعتراض ابن عرفة كون الصداق ركنا ظاهر فالبنا مل هنالك وهو لازم لابن الحاجب
ونكل من سبقه في القول بركنية الصداق او تبعه فيه ويشترط في الدخول من الولي والزوج
الحكم للاشهاد اي وجوبه وهو اي الاشهاد مكمل في الانعقاد اي من المكملات في العقد اذ يصح
على مقتضى المذهب دونه وحكمه حينئذ الندب ولم يستفد حكمه من كلام الناظم خليل ندب
لمحتاج ذي اهبة نكاح بكر ونظر وجهها وكفيها فقط بعلم وحل لها منه نظر الفرج كالملك وتمتع
بغير دبر وخطبة بخطبة وعقد وتقليلها واعلانه وتهنئته والدعاء له واشهاد عدلين
غير الولي بعقده وفسخ ان دخل بلاه ولا حد ان فشا ولو علم انتهى قال مالك ومن نكح
ولم يشهد لم يضره لكن لا يبني حتى يشهد قال مالك واذا زوج رجل ابنته وقال
اخبر من لقيت وكذا انا ففعل ثم ندم احدهما فقد لزمهما النكاح والشهادة جائزة ولا
تفسد النكاح بتاخر الاشهاد وقد ذكر ذلك عن النبي صلى الله عليه وسلم حين نكح اميمة بنت
رقيقة وفعله ابن عمر وسالم بالصيغة بدا في تفسير الاركان الجملة التي قدم تعدادها
وبدا بالصيغة في التفصيل وان ثني بها في الاجمال لضرورة النظم النطق بما يدل
على التابيد مدة الحياة كانكحت وزوجت وملكت وبعت وكذلك وهبت بتسمية
صداق خليل وهل كل لفظ يقتضي البقا كبعت تردد والى الاشارة بقول
الناظم الصيغة النطق بما كانكحا من مقتضى لما بدا اي بما
تقتضي تمليك عصمة و دائما على التابيد كانكحها مع قوله بصيغة القبول ايضا كقبلت
ورضيت او استدعا بزوجني فيقول الولي فعلت لتخرج الحقيقة بذكر عن حقيقة النوا
المنسوخ مطلقا وان يكون التابيد مستوضحا بالنص وما يدل عليه ولا واضح ابن الحاجب
ومن الزوج ما يدل على القبول وربع دينار شرع بذكر الصداق الذي عدمه كما على
يجب فيه فقال ربع دينار اقل الصداق المصدق للزوجة وليس للاكثر منه حد يحد





لاحد الاقل ما ارتقي به عن الاقل وهو ربع دينار وتقريره غير واحد ان تقدير اقل
الصداق ربع دينار او ثلاث دراهم نقدا او ما يتقوم بها على ما سياتي ذكره وهو مقيس
على اقل ما يقطع فيه اليد في السرقة عند مالك المتبطي ولا حد لاكثره باجماع ابن عرفة
واكثر المهر لا حد له لقول عمر رضي الله عنه لا تضافه مشهور الشار الى ما ورد ان عمر
رضي الله عنه خطب الناس فقال على المنبر لا تغالوا في المهور فقامت امراة قالت
أليس بالله تعالى وان اردتم استبدال زوج مكان زوج واتيتم احداهن قنطارا
فلا تاخذوا منه شيئا فقال امراة اصابت ورجل اخطا قال ابن عرفة واقل المشهور ربع
دينار او ثلاث دراهم او ما قيمته احدهما وقيل او ما قيمته ثلاثة دراهم فقط او ما به اي
بربع دينار قوما او دراهم شرعية ثلاثة عطف بيان فهي اي الدراهم له لربع دينار تقاوم
اي تساويه في صحة الصداق بها قدرها اي الثلاث دراهم بالدرهم السبعيني الجاري اذ ذاك
بتلادلاند لسية في عهد تقرير الناظم رحمه الله تعالى نحو من العشرين درهما في التبيين
فيما بين من ضبط الوزن وينبغي لتحقق حل الاستمتاع في ذاك الاشارة للصداق بالدرهم
السبعيني الاحتياط بخمسة زيادة على العشرين تقدرها اي تقدر العشرين احتياطا حتى يحصل
اليقين حقيقة نقص او غش يكون في العشرين المقدر بها الثلاثة دراهم الشرعية قال ابن الناظم
وقد حدث بعد المولف دراهم تسمية النصاب بها احد وعشرون درهما واربعة اسباع
درهم بزيادة لسبعة قدرها الخمس خمسة من التشعير المقدر به الدرهم الشرعي ولم يعتبروا
في نصاب الزكاة مراعاة الخالص من النقد اذا راجت المغشوشة برواج الفضة الخالصة
للاحتياط في النكاح وتغليب حق الفقرا في الزكاة فقد روعي الاحتياط في البابين ومسمى
اي من الصداق ما سمي في العقد كما يسمى الثمن في البيع وان يكون مقدرا معلوما ومنه ما لا تكون
كذلك ولم يعتبروا في الصداق كما اعتبروا هنالك لانه يجوز فيه من المكارمة وعدم الاستقصا
ما لا يجوز في الثمن ففي المغرب قلت فمن تزوج على بيت وخادم قال ذلك جائز
عند مالك واما الخادم فوسط قال واما البيت فالناس يختلفون فيه فشورة الحضر لا تشبه
شورة البادية فان كانت من الاعراب فلهم بيوت وشورة قد عرفوها وان تزوجها على
بيت من بيوت الحضر وكان ذلك معروفا جاز ولذلك قال مالك وتكل قدرا من الشورة
قلت فان تزوجها على عشرة من الابل او من البقر او من الغنم قال لها وسط من الاسنان
كذلك ان تزوجها على عبد بغير عينه ولم يصفه ولم يضرب له اجلا لكان جائزا وهو
على النقد ولا يحمل هذا محمل البيوع ولو تزوجها على مائة دينار ولم يضرب لها اجلا
لكان ذلك جائزا وكانت المائة نقدا قلت فان سموا في السر مهرا او في العلانية
مهرا قال ذلك جائز عند مالك ويوخذ مهر السر ان كان اشهد عدول خليل وعمل
بصداق السر اذا علنا غيره وحلفته ان ادعت الرجوع عنه الا ببينة ان المعلن لا اصل
له وقال ايضا الصداق كالثمن كعبد تختاره هي لا هو وضمانه وتلفه واستحقاقه وتعيينه
وبعضه كالمبيع وان وقع بقلة خل فاذا هي خمر فمثله وجاز بشورة وعدد من كابل
او رقيق وصداق مثل ولها الوسط حالا او في شرط ذكر جنس الرقيق قولان والاناث
منه ان اطلق ولا عهدة والى الدخول ان علم او الميسرة ان كان مليا وعلى هبة العبد لفلان
او يعتق اباها عنها او عن نفسه او ما فرضا فيه اي ومن الصداق ما كان مفوضا فيه للزوج
بان يسكت عنه حال العقد ويسمى نكاح التفويض ويتحتم فرض الصداق المفوض فيه بالدخول

ولا يكون الابعد فوضه وفي المقرب قلت من تزوج امراة ولم يفرض لها صداقا ايجوز
ذلك قال نعم وهو قول مالك ويفرض لها صداق مثلها ان دخل بها قبل ان يفرض لها
وان طلقها قبل ان يتراضيا على صداق ولا صداق لها ولها المتعة وان مات قبل ان يتراضيا
فلا متعة لها ولا صداق ولها الميراث قلت فان تزوج امراة ولم يفرض لها وقال
لا افرض الا بعد البنا فقال مالك ليس له ان يبني حتى يفرض لها صداقا مثلها الا ان ترضى
منه بدون ذلك فان لم يرض الا بصداق مثلها لزمه ذلك وان اراد امساكها قبل البنا الا بلزمه
وحتما للدخول اي لاجله فرضا لها صداق مثلها ان لم يرض بدونه ففي المقرب قلت
من مثلها من النسا امهاتها واخواتها قال لا ينظر في هذا الى نسائها قومها فربما كانت الاختان
مختلفتي الصداق وانما ينظر في هذا الى من كان في قدرها وجمالها وغناها وقد ينظر في
هذا الى الرجل فواحد يغتفر فيه قلت ذات بدع لقرابته واخر اجنبي موسر يعلم انه انما
رغب في ماله فلا يكون صداق المراتين عند هذين سوا وكل ما اي وكل شي يصح ان يكون
ملكا اي كل شي يصح تملكه مهر به اي يصح ان يكون مهرا ابن عرفة وشرطه كونه منتفعا به
للزوجة متمولا الا اذا ما زائدة للتاكيد كان فيه اي في الصداق غرر قوي كما تقدم من
شرطيه كونه منتفعا به فخرج البعير الشارد والعبد الابق والثمرة قبل بدو صلاحها
كما في البيوع ابن زرقون في المنهج السالك ولا يجوز ان يكون صداقا الا ما يجوز ملكه
والمهر حقيقتهما امهر به والصداق حقيقته ما قل اصدقها به وفي الكتاب المكتوب فيه
الصداق وغيره من التزويج وبرسم الشهود وغير ذلك يسمى صداقا بالمجاز تسمية للمحل باسم
الحال فيه اطلقا عليه ذلك عرفا وكل للزوجين النكاح بالصداق الحل كله الا اذا ما مثله
كان الاصداق به مع صداق معجل بعضه ابن الناظم المذهب كراهة النكاح المنعقد بالصداق
الموجل حملة فالمطلوب كونه معجلا جملة وكراهة المعجل بعضه والموجل بعضه في قول مالك
او جوازه في قول ابن القاسم من غير كراهة فعلى هذا لا كراهة فيما بعضه معجلا وبعضه مو
سيما مع قرب الاجل اذ كل شي يكره مع الطول يجوز بلا كراهة مع القرب كما اختيار ابن القاسم
فيه اربع سنين ابن القاسم فان وقع النكاح هكذا اجزته وكان للزوج اذا اتى بالمعجل
ان يدخل عليها ويكون الموخر الى اجله وهذا ما ذهب اليه الناظم خليل وفي
منعه بمنافع او تعليمها قرانا واحجاجها ويرجع بقيمة عمله للفسخ وكراهته كالمغالا
فيه والاجل قولان واجل الكوالي المعينة اي المعينة للجواز جمع كالي وهو ما تاخر
من مبلغ الصداق من ستة اشهر لعشرين سنة وهذا بحسب قلة المهور وكثرتها
ونسبة الازواج في صغر السن وكبره وفي ضعف الاقدار وارتفاعها ففي المتيطية
قال ابن لبابة في وثائقه عن سحنون ان مالكا كره ان يكون اجل الكالي بعيدا جدا
التوسط في ذلك ومن الوثائق المجموعة قال ابن وهب راي فيه يعني في الكالي المهر
العشرون سنة فما دون ذلك فما زاد على ذلك فهو مفسوخ فقال ابن القاسم وانا
على هذا فاقام ابن وهب على رايه ورجع ابن القاسم فقال لا افسخه الى العشرين
ولا الى الثلاثين ولا الى الاربعين وافسخه فيما فوق ذلك ولا فسخ في العتبية يجوز
في العشرين فاقل وهو ظاهر قول ابن القاسم في المولفة بعد المتيطية وقال ابن لبابة

ان كان



ان كان الزوج صغيرا او الزوجة صغيرة والبنا يتاخر فاجل الكالي لعشر سنين
والتاجيل الجائز بحسب المهور في المقدار كثرة وقلة وبحسب نسبة الازواج والزوجات
في صغر السن وكبره وبحسب الاقدار رفعة وضعة وفي المتيطية وانما ذلك على ما تراضى
عليه الزوجات والازواج وعلى الاقدار والحالات ابن الناظم الاجال في الصدقات
كمقاديرها بلا اشكال خليل وفسد ان نقص عن ربع دينار او ثلاث دراهم خالصة
او مقوم بهما واتمه ان دخل والا فان لم يتمه فسخ او بما لا يملك كخمر وخنزير او باسقاطه او كقصاص
او ابق او دار فلان او ثمرتها او بعضه لاجل مجهول او لم يقيد الاجل او زاد على خمسين
سنة فصل في بيان الاولياء وذكر ما تترتب على الولاية شرع في بيان الركن
الثالث فقال وعاقد للنكاح شرطه ان يكون حرا فلا ولاية للعبد ذكرا فلا ولاية
للانثى اذ لا ولاية لها على نفسها فاحرى على غيرها مكلفا فلا تصح ولاية الصبي والمجنون
والقرب في التعصب من المنكحة لكون احق الامر من ولاية الاجنبي او القريب
الابعد اعتبر اي اعتبر شرطية في الجملة فلا يجوز انكاح الابعد مع وجود الاقرب
وهل يفسد ان وقع او لا على تفصيل ياتي ذكره بحسب الاولياء دناة الزوجة وشرفها
ابن عرفة وشرط الولي عقله وبلوغه وحريته وذكوريته وفي المقرب قلت
له ارايت ان اختلف الاولياء في عقد النكاح فقال قال مالك ان كانوا في القعد
سوا نظر السلطان في ذلك وان كان بعضهم اقعد من بعض فالاقعد اولى قلت
فالاخ اولى ام الجد قال الاخ وابن الاخ اولى من الجد والابن وابن الابن اولى
من الاب وهذا اذا رضيت وفوضت اليه خليل وقدم ابن فابنه فاب
فاخ فابنه فجد فعم فابنه وقدم الشقيق على الاصح والمختار فمولى ثم هل الاسفل
اي المعتق وبه فسرت المدونة او لا ولاية له وصحح فكافل وهل ان كفل عشرا
او اربعا او ما يشفق تردد وظاهرها في ولاية الكافل شرط الدناة فحاكم بعد
ذلك فولاية عامة مسلم بعد الحاكم والسبق يريد في الذكر اذ لا ولاية لاحدهم من الاولياء
مع الرق فالسبق على ذكر الاولياء للمالك اذ لا ولاية لاحد معه من الاقربا فلا مشارك
له في ولايته ولا تتقيد في جبره الا ما بالبكارة فيجبر الثيب والبكر الا المالكة فليس
لها في ارقاها جبر قاله ابن يونس فابن شرع يذكر الاولياء فالمقدم الابن
على الاب الا ان تكون الابنة في حجر ابيها كما سياتي والا ان تكون مجبرة فاب ان لم يكن
ابن او كان وكان الاب حاجرا فالاخ ابن الاب وهو المراد بقولهم فابنه اي ابن الاب
وهو الاخ فابنه فان لم يكن ... النسب اي اب الاب لا اب الام فالاقربين من العصبة
بعد ذلك بالترتيب السابق بحسب الدنو منها والتعصب لها فبعد الجد العم وهو
العم فابنه وهكذا وفي الوثائق المجموعة فالوصي ووصي الوصي اولى من الابن والابن
وابن الابن اولى من الاب والاب اولى من الاخ الشقيق وابن الاخ الشقيق اولى من
الاخ للاب والاخ للاب اولى من ابن الاخ الشقيق وابن الاخ الشقيق اولى من ابن
الاخ للاب وهولا وبنوهم اولى من الجد والجد احق من العم للاب والام وهكذا كما تقدم

مسئلة من كلام الامام الجليل خليل قال ولا يزوج امراة ليست بولايته يعني لا يجوز للقاضي ان يزوج امراة خارجة عن بلد ولايته لانها في غير حكمه فلا يزوجها الا قاضي بلدها واما غيره فكانه معزول والمعزول لا يعقد الا لمن لها اولياء انتهى ح في الاخ وهو معنى قول خليل وقدم الشقيق على الاصح والمختار ابن عات وان كانت الابنة في حجر ابيها بتجديد السفه عليها حيث يجوز له كان لها ابن يصح منه الولاية لكان الاب اولى من الابن كما ان الوصي اولى من الابن وهو معنى قوله في الوثائق المجموعة فالوصي ووصي الوصي اولى من الابن وانما ذلك حيث الحجر من الاب ومن الابن فرع قد تقدم ولاية الاب ابن الناظم فلابد على ذلك من اعتبار عدم الحجر من الاب في الوقت الجابر له ذلك وحينئذ تتقدم الابن عليه فلو زوج ابعد الاولياء المذكورين اعلاه مع وجود اقرب منهم لم يجبر كالاب في غير البكر فلو زوج الابعد مع وجوده لم يجز خليل وما بعد مع اقرب ان لم يجز ولم يجبر وصح بها اي بالولاية العامة في دنية مع خاص لم يجبر كشريفة دخل وطال تنبيه اذا كان الاقرب حاضرا ساكنا مجيزا لفعل الابعد ما منعه عن تولي العقد الاخلق وما اشبهه ففي كلام الاستاذ ابو سعيد ابن لب ان رضي الولي وعلمه يسقط خياره على القول بان له الخيار وحكى ذلك المتيطي عن ابن حبيب بعد حكايته عن المغيرة الفسخ مطلقا وللوصي عن الاب العقد على محجورته قبل الاولياء فتقدمه عليهم لحلوله محل الاب فان زوجها احد الاولياء بغير اذن فسخه الوصي ما لم يطل وتلد الاولاد قاله مالك وقيل انما يستحق الولاية بعدهم فلا ولاية له مع وجودهم وهو قول ابن الماجشون وبما ان رضيا اي ما ارتضاها هذا القول والاول هو المشهور وهو قول مالك خليل وجبر وصي امراة اب به او عين الزوج والا فخلاف وهو في الثيب ولي ومن المعرب قال مالك الوصي ووصي الوصي اولى من الاولياء ولا نكاح للاولياء معهما وهذا كله اذا بلغت المحيض واذا لم تبلغ فليس لاحد ان يزوجها الا الولي وحده قال ابن ابي زمنين في منتخبه وانما الوصي الذي لا ينزل منزلة الاب في تزويج الصغيرة قبل بلوغها والبالغ قبل مؤامرتها الوصي الذي لم يامره الاب بالتزويج واما اذا قال الاب زوج ابنتي قبل بلوغها وبعده فجائز للوصي تنفيذ ما امره به الاب وبعض من العلماء وهو يحيى ابن سعيد وابن سلم قاضي قرطبة استحب للوصي بعد اذن الثيب له ان يسند العقد اي يفوضه الى الولي يتولى ايجاب العقد بطريق الوكالة عنه وينبغي ايضا ان يكون اسناده مستقلا من اذنها بان تاذن له في انكاحها من فلان وان ياذن في انكاحها منه لوليها ليخرج من الخلاف والمراة الوصي من قبل الاب ولم يلحقها كلامه التانيث لانها على وزن فعيل مما يستوي فيه المذكر والمونث والملائكة بعد ذلك ظهير ليست تعقد نكاح محجورتها لانها لا ولاية لها على نفسها فعلى محجورتها اولى لقوله عليه الصلاة والسلام لا تنكح المراة المراة ولا تنكح المراة نفسها الا بتقديم امرئ عنها تعتمد بان يكون صالحا لمباشرة

العقد



العقد مستكملا شروط الولاية اجنبيا كان او من اوليائها خليل وفسخ تزويج حاكم او غيره ابنته في كعشر وزيدان الحاكم او غيره من الاولياء اذا زوجوا البكر في غيبة الاب الغريبة كعشرة ايام فان النكاح يفسخ ابدا فان كان الاب غيبته بعيدة مثل افريقية من مصر قالوا الماسافة ثلاث شهور من مصر فان الحاكم يزوجها اذا ابتعدت عن الغيبة والمشهور ان لا يزوجها الا الحاكم لانه حكم على غايب فلا يزوجها احد غيره من الاولياء انتهى خليل كغيبة الاقرب الثلاث ويريدان الولي الاقرب غير المجبر اذا غاب غيبة مسافة من بلد المراة ثلاث ليالي او نحوها فان الحاكم يزوجها باذنها والمشهور ان لا يزوجها الا الحاكم كما تقدم خليل فان اسر او فقد فالابعد اي وان اسر او فقد ولي البكر فان الولاية تنتقل الى الابعد على المشهور مسئلة يزوج الحاكم اليتيمة برضاها بثلاث شروط الاول ان يخاف عليها الفساد وان تكون من اهل ولايته يعني القاضي الثاني ان تبلغ عشر سنين الثالث مشاورة القاضي في امرها ولا يزوجها الا القاضي انتهى ان لم تكن لها ولي خليل وكلت مالكة ووصية ومعتقة وان اجنبيا كعبد اوصي ومكاتب في امة طلب فضلا وان كره سيده لا يجوز على عبد ابتغا الفضل اذا اراده السيد فلو وصي السيد به جاز ومنع النكاح احرام من احد الثلاثة الزوج او الزوجة او الولي ككفر لمسلمة فلا ولاية للكافر عليها ابن الناظم وكذلك الكافلة والمعتقة والعبد وما اشبهه ومن فيه شائبة رق كالمكاتب والمعتق بعضه فلا يجوز ويفسخ قبل البنا وبعده وان ولدت الاولاد وطال الزمان اجازه الاولياء او كان باذنهم كان لها خطب او لم يكن ويفسخ بطلقة ولها المسمى ان دخل وكذلك المراة والعبد الوصيان لا ان المراة الموصية ان تولي اجنبيا وكذلك العبد الوصي وان كره الاولياء قاله مالك من كتاب محمد في النوادر قال اصبغ ولا ميراث فيما عقدته المراة او العبد وان فسخ بطلاق لضعف الخلاف فيه قال ابن القاسم واذا لك عقد من بقيت فيه بقية رق واما العبد يعقد على نفسه فذلك جائز باذن سيده والعبد والمحجور عليه منهما نكحا بغير اذن فالعبد بغير اذن سيده والمحجور بغير اذن وليه وتعقب كل واحد من هذين فعل من هو لنظره فاقتضى تعقبه رده فانفساخ النكاح حينئذ واضحا لكونه قد عقده من لا يجوز له العقد على نفسه وهو ممنوع منه اما لحقه كالمحجور او لحق غيره كالعبد لاجل حق السيد فان تكن الفسخ قبل البنا فلا صداق وربع دينار لها اي للزوجة في مال الصبي والعبد وان لم يكن له مال فعلى السيد لجنايته بما استحل كل من الصبي والعبد منها ان ابتنى الصبي والعبد بها وان لا فلا وذا الاثان لا استحقاقها ربع دينار جرى به العمل فان تمت زوجة قبل البنا او بعده قبل تعقب من له الرد فالارث لمن قبل وجه هدر لحق الاب وحق السيد والعكس وهو موت الزوجة للعاجز من ولي وسيد فيه النظر فان وجد في النكاح غبطة لمن له نظر والارث له اصلح من بذل الصداق واراد اجازته فله ذلك والا فله رده ان كان الصداق اكثر من الصداق للميراث قال سحنون قلت لابن القاسم فان تزوج الصغير بغير اذن ابيه فاجاز الاب اله ذلك قال نعم اذا كان على وجه النظر وان فرق الولي بينهما لم يكن على الصبي من الصداق شي وان كان مثله يقوى على الجماع قال ابن ابي زمنين والسفيه الكبير بمنزلة الصغير

تزويج ابنه اياه جاز عليه رضي ذلك السفيه او سخطه وهو من اصل قول مالك خليل وعقد
السفيه ذو الراي باذن وليه وفي سماع اصبغ سئل ابن القاسم عن السفيه ينكح بغير اذن وليه
ثم ماتا أيتوارثان قال ان مات هو فلا ترثه وان ماتت هي فالنظر لوليه ان راى ان يثبت
النكاح و ياخذ الميراث اخذه وان راى ان لا ده جبر ده وفي المعرب قلت له فلو ان عبدا
تزوج بغير اذن سيده فاجاز السيد اجوز قال ثم قلت له فان فسخه بالبتات ايكون
له ذلك قال نعم لانه لا ينكح بغير اذن سيده وصار الطلاق بيد السيد خليل
ولولي سفيه فسخ عقده فان لم يعلم حتى خرج من ولايته سقط ثبت النكاح ولو ماتت وتعين
الفسخ لموته فمفهومه انه لا يتعين لموتها ويمضي ان كان في امضائه مصلحة وعاقد مبتدا
خبره ما ياتي من جملة قوله يلزمه الى اخره عن ابنه حال الصغير اي في حاله على شروط في العقد
الزمها المحجور مقتضاة اي مطلوبة تلك الشروط المعطاة له بالنظر له في ذلك ان كان ابنه
البلوغ دخلا بالمعقود عليها المشروط لها يلزمه مع علمه ما حلا اي يلزمه ذلك الصبي العالم بالشروط
المعقود عليها الذي بلغ ودخل بعد بلوغه ما حلاه العاقد له وحيث لم يعلم ولم يبن وان بنا
فالزمه ثني من المشروط وهبه علما فلا عبرة بعلمه فان اراد رده ذلك بحيث لا يلزمه الشروط
قبل الدخول فان له حلها عن نفسه والحل يكون بالفسخ للنكاح قبل الدخول بلا طلاق ان رد
ذلك وبلا صداق على احد القولين ابن القاسم ما كتب الاب على ابنه الصغير عند النكاح من الطلاق
والعتاق فاذا بلغ الابن فعلم بذلك فدخل لزمه الشروط وان دخل قبل ان يعلم لم يلزمه
منها لا قليل ولا كثير فان علم قبل ان يدخل فهو بالخيار ان شاء دخل على الشروط وان
فسخ النكاح عنه ولم يلزمه شي يريد انما كان قد بلغ لانه لا خيار للصبي فلزوم الشروط
لا بد فيه من ثلاثة اشيا البلوغ والدخول والعلم خليل وان زوج بشروط وبلغ
وكره حين ذلك التطليق قال شارحه واذا فسخ فهل بطلاق او بغير وعلى الاول
فهل عليه نصف الصداق او لا قولان لابن القاسم والبداية شارع بقوله وفي نصف الصداق
قولان عمل بهما والقول لها ان العقد وهو كبير يزيد على الشروط لابن القاسم وعلى الزوج
البينة والا حلف الولي هذا فصل في ذكر من له الاجبار مع ذكر ما يتعلق به ثبوته نافية
عن النكاح وعن الملك معا اي عن كل منهما لا عن عارض من ونية وعرضها اللاب مجرور متعلق
بمنعا الاجبار لما قد منعا اي بسبب ملكه الثبوته فله اي اللاب ذلك اي الاجبار في صغار رعايته مطلقا
من غير شروط في الثبوته وفي بالغ الابكار فيجبر البكر ولو عانسا وسياتي بيان ذلك لقول الناظم
ومما يسقط به جبر الاب ابنته البكر على النكاح بعد البلوغ ترشيده اياها وعليه قول خليل
وبكر رشدت اي في اشتراط اذنها ويجب للاب اذنها له في ذلك والسيد المالك حين طارقه
بالجبر متعلق بنعوذ اللام في ذكور مطلقا اي في الجبر في مماليكه الذكور والاناث الابكار والثيب
له نفوذ عن الاب وكله قلة الجبر مطلقا في مماليكه ذكورا كانوا او اناثا ان لم يكن في ذلك ضرر
ففي العتبية من سماع ابن القاسم قال مالك لا يتضر بعبده فينكحه ما لا خير فيه ابن الحاجب
فالمالك يجبر الامة والعبد ولا يجبر هو لهما وتوكل المالكة في امتها وليها وغيره ويوكل المكاتب
في امته وان كره سيده بشرط ابتغا الفضل والوصي يزوج حيث الموصي عليه بالمصلحة ومن

بعقد



بعقد حر لا يجبر لانه كالك الجميع في الولاية والرد ومن فيه عقد حرية فالمشهور جبر الذكور
دون الاناث يجبر من له انتزاع ماله ولا يجبر الصغيرة والبالغ البكر بغير اذن وقيل يستحب
استيذانها والمجنونة والثيب بعارض كالبكر والبنت بحرام قولان وفي غصب او لسنة او ما
بالعرف قولان ووصي الاب ووصيه بالنكاح كالاب وقيل الا في الاجبار وقيل الا ان يعين الاجبار
وقيل اولى في البكر البالغ وقيل هو والولي سوا وقيل الولي اولى وقيل كالاجنبي
خليل وجبر المالك امة وعبدا بلا اضرار لا عكسه اي لا يجبر لهما ولا مالك بعض وله الولاية
خاصة والرد والمختار ولا انثى بشائبة ومكاتب بخلاف مدبر ومعتق لاجل ان لم يمرض السيد
ويقرب الاجل ثم اب وجبر المجنونة والبكر ولو عانسا الا لكخصي على الاصح والثيب ان صغرت
مطلقا او كانت ثيوبتها بعارض او بحرام ان كثرت وهل ان لم تكرر الزنا تاويلان
ان ثيبت بفاسد لانه كالنكاح الصحيح وان كانت سفيهة فلا جبر او اقامت سنة
وانكرت الوطي فاولى ان لم تنكر اذ الانكار محل توهم الجبر فعدم الاجبر لطول الاقامة والاب
مطلقا ان زوجها اي ابنته باي ولاية من عبد او مجنون وما اشبهه فان كان برضاها وموامرتها
فذلك سائغ فلا جبر له عليها حينئذ نصا اي الاب اذا اجبرها على ذلك او تعد فلا يسوغ له التعدي
عليها ففي مفيد ابن هشام واما تزويجها يعني البكر من العبد فيمتنع على كل حال لان في ذلك
نقصا ومعرة وقول الناظم اذا اجبر يفهم ان التعدي لا يكون الا مع الجبر اما ان اجتمع الاب
وولايته على ذلك وكانت رشيدة لاعقليها تزوجت منه وان كانت بكرا او ثيبا وان كانت سفيهة ولها
عصبة قريبة منعت وللعصبة منعها اشد من ذلك وقال سحنون في السليمانية اذا اراد الاب
ان يزوج ابنته مجبوبا او مجذوما او ابرص او اسود ومن ليس لها بكفو كان للسلطان منعه لان ذلك
ضرر وتقدم قول خليل الا لكخصي على الاصح وكالاب في جبر البكر الوصي منه عليها فيما جعل الاب له
اي للوصي كالنكاح بناته قبل البلوغ وبعده جبرا من غير كشف ولا استيمار ففي النوادر قال اصبغ
واذا قال الاب للوصي زوج ابنتي من فلان بعد عشر سنين او بعد ان تبلغ فذلك لفلان اذا بذل
صداق المثل وليس لها ولا للوصي ان يابيا ذلك الا ان يحدث لفلان فسق او تصير قال في الموضحة
او سقم بين يبطل الوصية سوا احبته ام كرهته وان لم يحدث منه الا انه تزوج وقد كان حلوا منها
او اتخذ السراري فلا حجة لها لو به وبالجملة فمسوغ ما فعلا الوصي اذا نص له الاب عليه فلا اطلاق
فيه وانما الخلاف في الوصي على الاطلاق والوصي المطلق حينئذ وصحيح وصل مراة اوصاها الاب به والا
فلا وصيتها زوج الولي بكرا وكان الولي غير الاب من ليس له اجبار من الاولياء مع بلوغ للزوجة
يشترط اذنها بعد بلوغها بعد اثبات السبب المقتضي لولايته وفي الوثائق المجموعة واذا كان
الولي مثل الابن والاخ للاب او الجد للاب او العم للاب فلهم ان يوكلوا على عقد النكاح خاصة ولا يكون
لهم كل قبض صداقها ولا لهم ان يوكلوا على ذلك الا ان يكونوا اوصيا من جهة الاب او القاضي
وليس لهم ولمن يوكلوه ان يزوجوها بغير رضاها ومشاورتها بعد البلوغ وصحيحا العقد عليها
لقاض وللي بالبنا للمفعول بمعنى انه ليس لها ولي سواه والتزويج يشترط فيه ان يكون
مع كفو خليل والكفاة الدين والحال ابن الناظم والكفاة اعتبار المال والحال عند ابن
القاسم وفي المقرب اعتبار الدين في الكفاة وهو ما ذهب اليه خليل شارحه وهو متفق عليه والحال

هو ان يكون الزوج سالما من العيوب الفاحشة وفقد المال فان العجز عن حقوقها يوجب
مقالها وهي عند مالك الدين والحال وعند ابن القاسم الدين والمال وغيرهما المال والحال
خليل ولها وللولي تركها وظاهر كلام الناظم عدم جواز اسقاط القاضي الكفاءة فانه
شرطها في صحة العقد لما لا يلحقه من المعرة من عدم الكفاءة كما يلحق الاولياء عا تساع فيها
واشترطت في صحة ولايته فليس له اسقاطها وظاهر ما تقدم من قول خليل جواز اسقاط الولي
ولم يقيده بغير القاضي وظاهره العموم فتدبره ويشترط في القاضي ايضا ان يكون تزويجه
لمن ولي عليه **بصداق المثل** قال في المدونة ولا يجوز للولي ولا للسلطان ولا احد من الاولياء
ان يزوجها باقل من صداق مثلها وفي المتيطية ان كانت الزوجة بكرا فينبغي ان يثبت
عند القاضي بالعدول انها يتيمة بكر بالغ في سنها خلو من الازواج وفي عدتها منه وان لا ولي
عليها في علمهم وان الزوج كفؤ لها في ماله وحاله وان الذي بذل من المهر مهر مثلها وظاهر
كلام الناظم ان ولاية القاضي لا تكون الا بصداق المثل بخلاف غيره وقد علمت ما في الرواية
من عموم اشتراط ذلك في الاولياء فان قلت التزويج لا يكون الا باذنها ورضاها بما يدل لها قبلها
ان تزوج نفسها بدون صداق المثل قلت الكلام في البكر اليتيمة لا يعتبر رضاها
بدون صداق مثلها اما في القاضي لوجوب نظره لها في ذلك لا سيما اذا كانت سفيهة
واما في الولي على ما في عموم الرواية فلما يلحقهما من المعرة في التزويج بدون صداق المثل
**وتاذن الثيب بالافصاح** لوليها ابا او غيره اي بالنطق المفصح لما في ضميرها من الرضى بالزوج
وبما يدل لها من الصداق لقوله عليه الصلاة والسلام الثيب تعرب عن نفسها **والصمت** وهو
عدم الكلام **اذن البكر** لوليها **في النكاح** المتشوفون له من الاولياء **واستنطقت** لزوما فلا يكفي صماتها
في الاذن المعنى زايد على مطلق النكاح **في العقد كقبض عرض** لها عوضا عن مهرها المعتاد
من الدنانير والدراهم او مثلي وما اشبه ذلك لانها بايعة مشترية **او كزوج عبد** فلا بد من اذنها
في الانكاح منه باللفظ او بالاشارة المفهمة من ذات البكم او داعية المقري في كلياته كل
بكر تستامر فاذنها صماتها الا المرسلة والمعنسة والمصدقة عرضا المعلمة بعد العقد
بالقرب والمزوجة ممن فيه رق او عيب والصغيرة المنكحة المخوف عليها بعد العشر ومطالبة
الحاكم والمشتكية بالعضل خليل ورضي البكر صمت كتفويضها وندب اعلامها به فلا
يقبل دعوى جهله في تاويل الاكثر وان منعت او نفرت لم تزوج لا ان ضحكت او بكت والثيب
تعرب عن نفسها كبكر رشدت او عضلت او زوجت بعرض او بذي رق او [illegible] عيب
او يتيمة بوليد بلغت عشرا وخيف عليها الفساد ان تركت وشورالقاضي او افتيت
عليها بكرا او غيرها فان عقد عليها بغير اذنها ثم استوذنت بالقرب بعد ذلك واليه الاشارة
بقوله وصح ان قرب رضاها بالبلد ولم يقر الولي بالافتيات حال العقد ومما هو من
قبيل الافتيات ويمضي بالاجازة ما ذكره بعد في قوله وان اجاز مجبر في ابن واخ
وجد فوض المجبر لكل من زوج من هو لا امورها بينة اذا زوج عنه بطريق الاجبار
والتفويض المدلول ليس تفويض الوكالة بل هو تفويض بالعادة لا بالصيغة لانه لو
فوض بالصيغة لم يحتج لاجازة الاب ولا بد من تضمين عقد النكاح معرفة الشهود ذلك





تفويض الاب للولي من الاقارب الذي سماه وكذلك في امة الاب لئلا يكون علم عليهم
داعية الى اجازة نكاح من لا يجوز له العقد وهو المراد بقوله بينة وهل يشترط في الاجازة
القرب كالمفتيات عليها او يجوز ولو مع البعد واليه الاشارة بقوله وهل وان قرب
تاويلان **وثيب** ثيوبتها **بعارض** من وثبة ونحوها غير الحرام **كالبكر** في حكم الجبر من وليها الا انه
تزوج بجماعة غير مواقعة في التي ثيبت في الحرام بان ازيلت بحرام الزنا **خلف فيها** هل يجبر
ام لا **يجبري** خليل عاطفا على قوله وجبر مالك ثم اب مجنونا احتاج وصغيرا وجبر المجنونة
والبكر ولو عانسا والثيب ان صغرت او بعارض وبحرام وهل وان لم تكرر الزنا تاويلان
لا بفاسد وان سفيهة كنكاح صحيح ازيلت بكارتها به **واقع قبل البلوغ** الوارد عليها بعد
ابن الناظم يحتمل ان النكاح والرجوع الى ابيها كان قبل البلوغ وهو الظاهر لا طلاقه القول
ولم يقيد برجوع بعد البلوغ فتكون كالثيب بعارض في الجبر بلا خلاف او النكاح قبل البلوغ
والرجوع بعده فالمشهور كحنيفة بين هذه الصورة وبين من ثيبت بحرام من جريان
الخلاف فيها لكن قول خليل والثيب ان صغرت يفيد ان مفهوم الشرط انها لا تزوج الا مع
الصغر وقد ذكر في التوضيح انها ان ثيبت صغيرة ثم بلغت ان مذهب ابن القاسم واشهب
انها لا تجبر وصوبه اللخمي وهو مقتضى مفهوم الشرط واختلف التشهير من الخلاف في ملو بين من
ثيبت بحرام فالجبر ومن بلغت ثيبا وثيبت قبل بلوغها بنكاح صحيح او فاسد فلا جبر **وكالنكاح
الصحيح** في رفع حكم الاجبار عن الثيب به ما كان من زوال البكارة فيه **بعقد فاسد** اي بسببه
وفي المقرب قال سحنون قلت لابن القاسم فان زوجها تزويجا حراما فدخل بها
زوجها وجامعها ثم طلقها او مات عنها ولم يثبتا عند ذلك فقال ليس له ان يزوجها الا
برضاها لانه نكاح يدرا الحد ويلحق فيه الولد والعدة فيه كالعدة في النكاح الحلال
**وان يرشدها** اي البكر الموصى عليها من الاب بان اطلق لها التصرف في مالها **الوصي** ما ابي
اي ما امتنع عليه **فيه ولاية النكاح** التي له عليها **كالاب** الموصي فكما ان خروجها من حجر الاب
لترشيده اياها لا يقطع عنها نظره في الولاية فكذلك خروجها من حجر الوصي الذي هو وكيله
لا يقطع عنها نظره في الولاية الا ان يكون هناك من يتقدم على الاب بحكم الشرع وهو الابن
فله التقدم على وصيه اذ ليست سفيهة تحت حجر الوصي وفي المتيطية وفي الاول
من سماع اصبغ من ابن القاسم واشهب قيل لاشهب من اولى بانكاح الثيب الوصي
او الولي ان كانت الثيب قد خرجت من الولاية بعد موت الاب او قبله ثم يكن ولته
لها بولي فقال الوصي اولى وان كان كذلك هو وليها وهو اولى وان لم يكن عليها
بولي في المال وانما ذلك في البضع خاصة وهو فيه بمنزلة الاب الا ترى ان الاب
اذا كان حيا لكان اولى بانكاحها وان كانت قد خرجت من ولايته وملكت نفسها
فوصي الاب مثله بعد موته قال اصبغ صواب حسن وهو من جيد عن المسايل
وحكى ابو عثمان القابسي عن سحنون خلافه قال وقول ابن القاسم فيها يحتمل خليل
وهو في الثيب ولي **فصل في** ذكر **حكم النكاح الفاسد** وذكر حكم **ما يتعلق به** مما يفسخ قبل
البنا وبعده **وفاسد النكاح** من اضافة الصفة الى الموصوف اي وحكم النكاح الفاسد **حتما**

بلغ

دفعا فما كان لفساد في عقده ولم يمكن تلافي الامر فيه لفقد شرط او فساد ركن لا يمكن
تلافيه لخروج ماهيته عما قصد شرعا او منافاتها لما استقرت عليه وضعا فالفسخ فيه
مستقر لازم لعدم امكان تلافي الصحة كتزويج المحارم فتبين من ذكر المحارم واحكامهم
بنوة ذكره الامام الجليل خليل في مختصره قال وحرم اصوله وهو من له عليه ولادة مباشرة
او بواسطة فتشمل الامهات والابا وان علو وفصوله وهو من له عليه ولادة مباشرة او
بواسطة وان سفلت فتشمل الابنا والبنات ولو خلقت من مائه فتحرم عليه بنته من الزنا
كما تحرم من النسب وزوجتهما زوجة الاصل وان علا والفصل وان سفل وفصول
اول اصوله وهم الاخوة والاخوات من اي الجهات كانوا واولادهم وان سفلوا لانهم اولاد
اخوة واحترز من فصول ثاني الاصول وثالثها وان علا ذلك لانهم اعمام وعمات واخوال
وخالات واما فصولهم وهم اولاد الاعمام والعمات واولاد الاخوال والخالات فحل مطلقا
واول فصل من كل اصل اي الفصل الاول من كل اصل ما عدا الاصل الاول الذي هو
الاب والام لان الاصل الذي يلي الاصل الاول هو الجد والجدة القربى وابن الاول عم وهو
ابن الجد او خال وهو ابن الجدة وابنة الجد عمة والجدة خالة فالتحريم مقصور عليهم ولما
اولادهم فحلال كما تقدم ثم الكلام في الاصل الثالث والرابع من الحقيقتين كالكلام فيما
قبلها واصول زوجته وهم امهاتها وان علو سوا كن من جهة رضاع او نسب من قبل
الاب او من قبل الام وسوا ايضا دخل بها ام لا ويحرم عليه ايضا فصولها ان دخل بها
او تلذذ وان بعد موتها ولو بنظر كما اذا تلذذ بامته بالملك بقبلة او مباشرة او نظر
تحرم عليه بناتها لا بمجرد دخولها في ملكه وان حاول تلذذا بزوجته فالتذ بابنتها
فان وقعت يده على ابنتها بنته منها او ابنتها من غيره ولم يشعر بها فتلذذ فذهب
جمهور الاشياخ الى حرمتها وظاهر الملا ثم وجوب الفراق والجبر عليه وفي الجواهر
عن القابسي وابو عمران ان الفراق مستحب فقط وذهب سحنون ان ذلك لا ينشر الحرمة
واختاره جماعة من الاشياخ منهم ابن محرز والمازري والذي فيه كشف الغطاء عن الخطا
وصحح ابن رشد ما ذهب اليه سحنون فان قصد اللذة بزوجته فوضع يده على ابنتها فلم
يلتذ فلا تنتشر الحرمة على الصحيح وان قال ان نكحتها او وطيت الامة عند قصد الاب
ذلك وانكر الابن ندب التنزه وفي وجوبه ان فشا تاويلان وحرم الجمع بين اثنتين
لو قدرت ايه منهما ذكرا حرم عليه وطي الاخرى كالمراة واختها وخالتها وعمتها
بالنكاح او بالملك وفسخ نكاح ثانية صدقت سبق الاولى بلا طلاق والايان
تصدقه حلف بانها البائنة لاسقاط نصف مهرها وفسخ بطلاق كام وابنتها اذا جمعها
بعقد فسخ بلا طلاق وتابد تحريمهما ان دخل ولا ارث وان ترتب تزوجهما فان لم
يدخل بواحدة حلت الام فيتزوجها بعد المفارقة والبنت اولى فان لم تعلم
السابقة فمات ولم يدخل بواحدة وجهلت السابقة فالارث بينهما ولكل نصف
صداقها كان لم يعلم الخامسة كتزويج واحدة بعد واحدة او اربعا وواحدة وجهلت
الخامسة في الصور كلها فالارث لمن لهن اربعة اصدقة يقسمها على قدر اصدقتهن

ولمن



لمن لم يبن لها نصف صداقها وحلت الاخت ببينونة السابقة او زوال ملك بعتق وان
لاجل او كتابة او نكاح صحيح يحل المبتوتة اي يشترط فيه ما يشترط في نكاح التحليل او
اسر السابقة او اباق اياس او بيع الاولى وان دلس على عيب بها لا فاسد لم يفت
كان فات حلت الاخرى وعدة شبهة وكذلك الاحرام والظهار والاستبرا والبيع بخيار
او على عهدة الثلاث وهبة لمن يعتصرها منه وان بيع محرم للعدة على اخذها بخلاف
صدقه عليه ان حيزت لتعذر الاعتصار واخذ اثنين كثيرة ووقف ووقف ان
وطيهما ليحرم فان ابقى الثانية استبراها وان حرم الثانية تمادى على وطي الاولى فان
عقد فاشترى فالاولى ولا اثر للشرا كما لو كانت في ملكه فان عقد بعد تلذذه باختها
بملك وقف ليحرم من شا فما لم يمكن من فيه التلافي فالفسخ فيه مطلقا فيما تقدم من نكاح
المحارم والاصهار بالرضاع او بالنسب فهو فساد العقد قال الناظم او تلافي الصحة
فيه ان امكنت شرعا في ذلك النكاح الفاسد لا ان امكن تلافي الصحة فيه كما تقدم
في احكام الخنثى من وقفه حتى يحرم من شا منهما فحمله شرعا خبر لقوله
الفسخ فيه او تلافي معطوفا على قوله فالفسخ فيه اي فالفسخ او التلافي شرعا
بحسب امكان التلافي وعدم التلافي وسياتي بيان وجه التلافي ثم بين ما اجمله بقوله
فما كان منه فساده الموجب لفسخه بمحض عقده ولا يقبل التصحيح كمن جعل رقبة عبده
صداقا للعبد لاقتضا ثبوت النكاح نفيه لمنافاة الملك النكاح تحليل او نحو اثنانه
دفعه كرفع العبد في صداقه وبعد البنا تملكه بخلاف كون المهر خمرا كما ياتي فسخه اي فسخ
ما كان فساده لعقده قبل البنا وبعده لدخول الفساد في حقيقة ماهيته وما كان منها
فساده من الصداق بان يكون خمرا او فيه غرر كثير كالبعير الشارد والعبد الآبق وقلنا بالفسخ
قبل البنا فهو اي الفاسد لصداقه لمهر المثل بعد البنا باقي ابن عرفة ومهر المثل في
الفاسد يوم الوطي اتفاقا ابن القاسم الجوهري والفاسد على ضربين فاسد في العقد وفاسد
في الصداق فالفاسد لعقده على ضربين ضرب متفق عليه عند الايمة وضرب مختلف فيه فالمتفق
عليه كتزوج المحارم يفسخ بغير طلاق ابدا ولا موارثة فيه ولا خلع وفيه المسمى بعد البنا ويلحق
فيه الولد وعدمه ان كان عالما وهو احدى المسائل التي يلحق فيها الولد مع وجود الحد
والمختلف فيه كنكاح الشغار والمحرم وشبهه فالفسخ فيه بغير طلاق ومضي الخلع وهو اخر
قول ابن القاسم لرواية بلغته عن مالك وقد كان يقول كل نكاح مغلوب على فسخه
فالفسخ فيه بغير طلاق كنكاح المحرم وشبهه وسيتكلم الناظم على ذلك في باب الفسخ
تنبيه المتفق على فساده والذمية تحت الذمي عدة الوفاة منه عدة المطلقة فقط
وعدة المتوفى عنها في المختلف في فساده من ورثها جعل عليها عدة الوفاة والا فعدة الطلاق
تكميل وهو اي الفسخ طلاق ان اختلف فيه اي في العقد والتحريم بعقده ووطيه
وفيه الارث الا نكاح المريض وانكاح العبد والمراة لا اتفق على فساده فلا طلاق ولا ارث
كخامسة وحرم وطيه فقط وما فسخ بعده فالمسمى وان لا فصداق المثل وسقط الصداق
بالفسخ قبله الا نكاح الدرهمين اذا فسخ فلها نصفهما وتعاض المتلذذ بها اي تعطي شيء

لا نظير التلذذ شيا ولولي صغير فسخ عقده فلا مهر ولا عدة انتهى وسياتي في ذلك مزيد بيان
ولا **وعليه درا الحد** عن الواطي كالنكاح الذي ثبت بعد البنا فصداق المثل **يلحق الولد**
به ولا ينعكس هذا الا انه قد يجب الحد ويلحق الولد في تزويج ذوات المحارم كما سبق نقله عن ابن
القاسم **في كلها** اي في كل شي من النكاح **من النكاح** متعلق بقوله **قد فسد** اي في كل شي قد فسد من النكاح
اي في كل صورة سوا كان لعقده ام لصداقه **وللزوجة التي كان** اي وجد للزوج في صورة من
صور النكاح الفاسد **بها استمتاع** بالنكاح **صداقها** المسمي وفي التفويض صداق المثل وبالتلذذ
تعاض لاسبق **ليس له** اي للزوج **امتناع** منه لوجوبه عليه بالوطء ففي المدونة قال سحنون
قلت له فالنكاح الذي لا يقر عليه على حال اذا دخل فيه ايكون لها المهر الذي سمي لها
ام يكون لها مهر مثلها فقال لها المهر المسمي ان كان مثل نكاح الاخت او الام من النسب
او الرضاعة وقال وكل نكاح يكون فيه الفساد من قبل المهر وفات بالدخول ثبت
وكان لها مهر مثلها الا ان يكون صداق مثلها اقل مما سمي له كان وقع في الصداق
تسميه مثل ان يتزوجها بثمرة لم يبد صلاحها وبماية دينار **والعقد** نائب عن قوله اجتنب
**للنكاح** متعلق بالعقد **في السر** متعلق بالنكاح **اجتنب** اي في العقد المذكور **ولو باستكتام**
بان اوصوا بكتمه من ماهية نكاح السر في الا ان الشهود استكتموا الشهادة فيه
وان عن امراة او منزل او ايام يريد قبل البنا وبعده ان لم يطل ففي المقرب قلت
فلو ان رجلا نكح ببينة وامرهم ان يكتموا ذلك ايجوز هذا النكاح قال لا وان كثرت البينة
والنكاح بذلك مفسوخ ان كان اصله على الاستسرار وامر الشهود بكتمانه فيوخذ منه
ان لم يكن على الاستسرار وعدم الفسخ ان كان الايصا انما وقع بعد العقد خليل
وفسخ موصي بكتم شهود عن امراة او منزل او ايام ان لم يدخل ويطل وعوقبا والشهود
النسا واختلف اذا كانت الوصية بعد العقد والمنصوص انه ليس بنكاح سر وقال
اشهب ان لم يكن له نية الاستكتام كما اذا نوى الزوج والولي ذلك قبله واوصوا بعده
فانه نكاح سر والمشهور انه اذا طال بعد الدخول لم يفسخ وحكاية ابن الحاجب
الفسخ مطلقا على المشهور متعقب **والبضع** من ولي المراة **بالبضع** من ولي امراة اخرى
جعله صداقا فصاحبة البضع الاول تتواقيا على ذلك **هو الشغار** اي صريحه ابن الناظم
هو نكاح الرجل وليته من رجل اخر على ان ينكحه هذا الاخر وليته وحكمه الفسخ قبل البنا
وبعده **وعقده** اي صريح الشغار **ليس له قرار** اي ثبوت واقرار قبل البنا وبعده واما
وجه الشغار وهو ان يسمي لكل واحدة صداقا كما قال خليل كزوجني اختك بماية على
ان ازوجك اختي بماية فان البضع ومائة في مقابلة البضع ومائة وكان البضع بالبضع
والماية محللة وهو وجه الشغار وان لم يسم فمركب وفسخ فيه وان في واحدة بان
قال زوجني اختك على ان ازوجك اختي بماية وفسخ ايضا العقد على شرط يودي الى
جهل في مقدار الصداق وعلى حرية ولد الامة ابدا اي الفسخ في ذلك كله ابدا او لها
في الوجه وماية وخمس او ماية حالة وماية لموت او طلاق الاكثر من المسمي وصداق
المثل ولو زاد على الجميع المسمي وذو الاجل المجهول وقدر صداق مثلها بالتاجيل

المعلوم



المعلوم ان كان فيه معلوم اجل اي وجه او الماية التي مع الخمر اجل معلوم وفي صريحه
صداق المثل مع الدخول والمركب منهما فان دخل بالتي لم يسم لها فليس لها الا صداق
المثل وان دخل بالتي سمي لها فتاول ابو محمد على المدونة ان لها الاكثر وابن لبابة
ان لها صداق المثل مطلقا فقال وتولت ايضا فيهما اذا سمي لاحدهما ودخل بالمسمى
لها فصداق المثل **واجل الكالي** من الصداق **مهما اغفلا** بان لم يذكر الاجل قصدا بان
قال الزوجان والشهود الكالي لاجل لم يعين فالمقصود نسيان ذكره لا نسيان كتبه وضبطه
بل عدم تعيين الاجل حين العقد من الزوجين عمدا كان او نسيانا **قبل البنا** فالحكم
**ان الفسخ فيه اعملا** تنبيه اذا اتفق الزوجان في عقد النكاح ان لا يقبض من الزوج
حال الصداق وما استحق من كالية الا بعد الطلاق فسد النكاح بذلك بالجهل بالاجل
حينئذ فكان الصداق الى اجل مجهول ولو تواطئا على ذلك قبل العقد وفعلاه
بعده فهو يلحق به قال ابن الناظم تبع الناظم في قوله اغفلا الموثقين وهو
منقود عليهم لان الذهول والغفلة لا ينبني عليها حكم حتى يفسخ النكاح وان لم يضرب
للكالي اجل كتابة يضرب له من الاجل بحسب العرف الجاري في البلد في اجل الكوالي
وهذا القول اجود لان النكاح احق من البيع وذكر عن ابن مغيث مثل ما تقدم وقياسا
على البيع على الخيار اذا لم يضرب له اجل فقال فيه في المدونة يضرب له اجل الخيار
في تلك السلعة المبيعة على الخيار وان اختلف الزوج والولي في امد الكالي وقال الشهود
نسيناه فان كان اجل الكوالي متعارفا عندهم وكان لعلة الكوالي وكثر تناهيهم حمل
ذلك الكالي الى مثل ذلك الاجل وثبت النكاح قاله في الاستغنا قال ما معناه ان
كل واحد من الزوجين يدعي غير المتعارف فكيف يردان الى ما اتفقا على عدم العقد
عليه ثم ذكر عن ابن زرقون ما نصه وان كان اختلافهما في الوقت فان ذلك انما يتصور لا
في الكالي والذي يجي على اصول المذهب ان القول في الاجل قول الغارم ان اشبه ما قال
فقال ما معناه ان عريت دعواهما عن الاشبه فينبغي ان يرد القول للغارم وهذا بعد يمين
من القول قوله منهما قال ابن الحاج في نوازله فان شهدت البينة بانه ضرب للكالي
اجل ولا يعرفون على مقداره والزوج ينبغي ان يضرب له اجل ووالد الزوجة يقول انه
ضرب له كان من باب من يدعي الصحة والاخر يدعي الفساد فالقول قول مدعي الصحة منهما
**وما** من الشروط المشترطة على الزوج مما **نافي العقد** كشرط ان لا ياتيها الا نهارا او الا خرج
عليها او لا نفقة لها او لا ارث بينهما **ليس يجعل شرطا** اي لا يصح جعله شرطا بل يعود
على العقد بالفساد فيفسخ به قبل الدخول ويمضي النكاح بعده ويسقط الشرط خليل
عاطفا على قوله وفسخ وما فسد لصداقه او على شرط يناقض كان لا يقسم لها او يوثر عليها
والغي ويريد اذا دخل وفات الفسخ **وغيره** مما لا ينافيه **بطوع** من الزوج من غير الزام
له به بل يطوع به **يقبل** كشرط ان لا يضر بها في عشرة ونحو ذلك المقري في كلياته كلما
ينافي مقتضى العقد من الشروط فهو مفسد الا البيع بشرط العتق للسنة وكلما يقتضيه
فهو لغو في الوثايق المجموعة وكره مالك الشروط وقال لا ارى لاحد ان يكتب شهادة

في كتاب فيه شروط و يلزم الناكح ان كانت بعقد يمين كقوله الداخلة طالق وامرها بيدها
والطوع فيه احسن من ان ينعقد بشرط وهي محمولة على الطوع حتى يثبت انها كانت مشروطة
عليه في العقد واختلف اهل العلم في النكاح بالشروط فراي قوم فسخه وراي مالك ومن ذهب
مذهبه ان النكاح بها مكروه فان نزل بها لزمت وجاز النكاح خليل وجاز شرط ان لا
يضر بها في عشرة وكسوة ونحوها ولو شرط ان لا يطا ام ولد او سرية لزم في السابقة
منهما على الاصح لا في امة ولد سابقة في لا اتسرى ولها الخيار ببعض شرط اذا خالعها بين
ان تقوم بعقها او تترك ولو لم يقل ان فعل شيا منها تنبيه حاصل ما ذكر ان الشروط
منها ما كان في صلب العقد على سبيل الالتزام فاما مناف لمقتضى العقد ففاسد او غير مناف
فلازم والخيار ببعضه وكذلك اذا جرى بالشرط عرف مطرد في بلد الزوجين او بالنسبة
الى الاشخاص كما لو كان عادتهم ان من جالس الرقصة كانت زوجته بالخيار وما كان على
الطوع من غير التزام ولا عادة فان كانت بعقد يمين لزمت والا فهو لغو وفسد النكاح انتفا
بشرط الامتاع من الزوجة بمالها من سكنى دارها واستغلال ارضها الى الموت او الطلاق
والامتاع اما من الزوجة واما من والدها في ملكها في عقد به لان الصداق بعضه للنكاح وبعضه
في مقابلة الامتاع والامتاع امد مجهول وهو الموت او الطلاق ولاجتماع البيع والنكاح في صفقة
واحدة لان بعضه في مقابلة الفرج وبعضه في نظير ما يمتع به ولان النكاح قد يعرى من الصداق
لان ما ينتفع به الزوج من الاستغلال والسكنى وما يكون مثل الصداق او اكثر لاسيما ان طالت
مدة الانتفاع هذا كله اذا كان الامتاع شرطا مقارنا للعقد فان كان تطوعا بعد العقد لم يمنع الا
ان يتفقا على الامتاع قبله ويكون الاشهاد به بعده فحكمه لو وقع في صلب العقد فان لم يتفقا
على الامتاع وهو اي الامتاع على الطوع من الزوجة من غير شرط حال العقد انتفي اي امتنع وجاز
العمل به وانما قيدنا فساد النكاح بالامتاع من الزوجة لانه اذا كان الامتاع من غيرها في ملك
غير ملك الزوجة جاز لانتفا العلة وهي اجتماع البيع والنكاح وتوزيع الصداق على الفرج
والامتاع لما روي عن مالك رحمه الله انه اجاز ان يقول الرجل لاخر تزوج بنتي على ان اعطيك
ماية دينار فتحمل على الهبة من الاجنبي والمكارمة لا على التوزيع اذ الصداق كله لها ولا شي للممتع
من صداقها في نظره ما امتع فصل في ذكر مسايل من صور النكاح والعقد والمراة حيث
وصيا بالبنا للمفعول اي اذا كانا وصيين وعقدا بطريق ايصا لهما على صبي تحت حجرهما امضيا
بالبنا للمفعول اي مضى عقدهما على الصبي لان الصبي وان كان حال عقدهما صغيرا كانه ممن يصح
عقده يوما ما بعد بلوغه وانما الذي لا يسوغ لها دين ولمن هو مثلها العقد على امراة لا يصح لها
ان تعقد على نفسها ولا قدرة لها على الاخلال بما عقد عليها بخلاف الذكران فان لهم القدرة على
الاخلال بالطلاق وفي طرز ابن عات واما العبد والكافر فيزوج جانيهما وبني من اوصى
بهم اليهما الذكران ولم يتعرض المصنف للكافر لندور ايصايه وفي الوثايق المجموعة
وللمراة الوصي عقد نكاح من الي نظرها اي التي تحت حجرها من ابنايها وعبيدها الذكران
وهو خلاف في يتيمتها وامايها لا يجوز لها العقد عليهن الا بتوكيل رجل يعقده ويجوز
له قبض نقدهن عليهن بتوكيلها اياه على ذلك وذكر العلة في ذلك نحو مما تقدم فان

قلت



قلت ظاهر كلام خليل عدم التفرقة بين الاناث والذكور بقوله ووكلت
مالكة ووصية ومعتقة وان اجنبيا كعبد اوصي ومكاتب في امة طلب فضلا الا ان
يقال انه ذكر الحكم ابتدا والظاهر لناظم نص على امضايه وان كان لا ينبغي ابتدا
فهما مسالتان على ان ما ذكره في ما تقدم في طرز ابن عات والوثايق المجموعة
جواز ذلك ابتدا قلت كلام خليل انما هو اذا كان وليا او وصيا للاناث
او عبد اي ابنته او فيما اوصى عليه بحق فليستخلف الا التوكيل اتفاقا واما الذكور
فهو كالوكيل عنهم لا كالولي لهم وان كانوا في حجره فان الولاية في باب النكاح لا تنطلق الا على الاناث
خاصة وقد قال وصح توكيل زوج الجميع فلا خلاف بين كلامه وكلام الناظم والاب مبتدا
خبره ما بعده من قوله لا يقضى عليه اتساع حاله تجهيز مفعول ليقضي لابنته البكر اذا
زوجها من ماله اي لا يقضى عليه بحكم بتجهيزها لزوجها بقدر زايد على صداقها المقبوض
بسبب اتساع حاله من ماله وانما عليه ان يجهزها بصداقها ما قبض منه مع ما حل
من نجومه وقبض قبل البنا ولا من مالها الا بشرط والتجهيز سوى الصداق من مال
البنت اذا زوجت ليس يلزم الحاكم الاب ذكره تجهيز البنت من مالها من يحكم اي لا يلزمها
الحاكم بالتجهيز لسوى صداقها المسمى واذا قبضت المراة نقدها من زوجها فمن حق الزوج
ان تتجهز به اليه هذا هو المشهور من مذهب مالك وجميع اصحابه حاشى ابن وهب خليل
ولزمها التجهيز على العادة بما قبضته ان سبق البنا وقضى له ان دعا لقبض ما حل الا
ان يسمى شيا فيلزم ولا تنفق منه وتقضي دينا الا المحتاجة وكالدينار ولو طولب
بصداقها لموتها فطالبهم بارث جهاز لم يلزمهم على المعول وفي بيعها تبع رقيق ساقه
الزوج لها للتجهيز و في بيعه الاصل قولان والشهير القولين في الكالي الحال قبل البنا
ان تجهز اله اي للزوج بحال لها حل جميعه او ما حل منه تجهيزا اي قبضته او وليها قبل
البنا فان حل ودعاها لقبضه لزمها قبضه والتجهيز به مع النفقة فان ابت من قبضه حتى
يبنى بها فلا يلزمها التجهيز به لانها تجبر على اخذه والتجهيز به ذكره ابن سهل ابن الناظم
وكذلك اذا دعاها لقبضه في الزامها ما لم يحل اجله على مقابل المشهور القايل بانه لا يلزمها
التجهيز به اذا اراد الزوج دفعه لان عين الدراهم والدنانير من المكيلات والموزونات
والمعدودات لا يجبر الغريم لغريمه على قبض ما لم يحل منها لان الضمان فيما مقصود
وتجبر في الدنانير والدراهم ولا يكون ذلك على قول ابن رشد لانه يلزم ان يكون
جر منفعة لانهم يقولون المعجل يعد مسلفا وانما يحل هنا لغرضه في التجهيز فمضمون
ما ذكرناه اذا دعاها لقبضه لزمها قبضه سوا قلنا بالتجهيز به ام لا وفي الطرز ايضا
عن ابن فتحون انه ليس على المراة ان تتجهز بكاليها وان قبضته قبل البنا وهو القول
الثاني مقابل ما شهره المولف اللهم الا ان يكون العرف عدم قبض الكالي وعدم
لزوم التجهيز به فلا يلزم الزوج دفعه والزوجة ان تتجهز به وللوصي على البكر والثيب
مجرور متعلق بقوله ينبغي اي ينبغي للوصي وينبغي للاب تسويرها اي الوصي الموصى عليها
والاب ابنته بمالها ان كان لها مال لان الزوج قد يزيد في الصداق لاجل الشوار تبين

الغرض المقصود لقوله عليه الصلاة والسلام تنكح المراة لاربع لمالها ولحسبها وجمالها
ولدينها فاظفر بذات الدين تربت يداك خرجه مسلم وكذا حكم الثيب الرشيدة ان تسوّ
نفسها بما لها من صداقها المقبوض وشبهه ومن مالها اذا كان لها مال وتقييدنا بالرشيدة
لتقدم حكم ذات الاب والوصي ففي طرر ابن عات وينبغي للاب ان يسود البكر من مالها
وكذلك الوصي في اليتيمة ويشتريان لها كسوة وحليا لان ذلك نطولها وصلاح ويرغب الناس
فيها ولا اعتراض على ذلك ومفهوم من كلام عبد الله ابن علاق انه يجوز للام الوصي ان تبيع
من الاملاك ما تحتاج الى ثمنه في الامور الضرورية من الجهاز حيث لم يلزم من الوصي تجهيزها
من غير بيع املاكها فجعله من الغبطة المجوزة لبيع العقار على اليتيم وزايد فاعل لا يسقط الاتي
ذكره في المهر متعلق بزايد يريد اذا اراد الزوج زيادة في المهر بعد العقد والتزامه على
غير ملك الزيادة لا يسقط ذلك الزايد لانه انما الزمه نفسه بذلك على حكم الصداق عمن
زاده اي عن الزوج ان دخلا فيحق المزيد كله عليه بالدخول كالصداق ونصفه اي الزايد
يحق عليه بالطلاق من الزوج وهو المشهور وفي الحلال القياس عندي ان يجب لها
الزيادة بالطلاق انتهى كما يحق للزوجة بالطلاق قبل البنا نصف الصداق وموته اي الزوج
للمنع اي منع الزوجة منه اي من اخذ المزيد من تركته اذ الغرض انها لم تقبضه قبل موته
مقتض اي موته مقتض للمنع من اخذه فانه اي المزيد كهبة وهبها الزوج لم تقبض ففي
المقرب قلت فان تزوجها على صداق مسمى ثم زادها بعد ذلك في صداقها من
قبل نفسه ثم طلقها قال لها نصف الزيادة بمنزلة ما وهب لها تقوم به عليه وان مات
قبل ان تقبضه فلا شي لها لانها عطية لم تقبض ابن الحاجب وما زاد في صداقها
طوعا بعد العقد فان لم تقبضه لم تاخذ منه في الموت شيا لانها عطية لم تقبض
وتاخذه او نصفه في الطلاق خليل وتشطر ومزيد بعد العقد وهدية اشترطت
لها او لوليها قبله ولها اخذه اي اخذ ما اخذ الولي من الشطر في الهدية المشترطة له لانها
لاجلها اشترطت له واما الزيادة بعد العقد ولا سبيل للمراة اليه بالطلاق قبل المس ثم قال
وسقط المزيد فقط بالموت وفي تشطر هديه بعد العقد وقبل البنا فياخذ القايم
منها لا ان فسخ بعد لزوم جميع المسمى بالدخول بخلافه قبل الدخول في الفسخ فلا
شي عليه او لا شي له وان لم تفت ولينات الا ان ينسخ قبل البنا فياخذ القايم منها
وان اي الضمان من الاب لابنته او اجنبي لزوج رجلا من امراة وكان الضمان لها
في الصورتين في المهر وكان ما ضمنا للزوجة على طاقة فانه لم يبينا ما ضمناه هل تحمل عن
الزوج بالصداق او ضمان للزوج به عند مطالبته لها بطريق الضمان ويرجعا على الزوج
كحكم الضمان فالحمل صح فيحمل على الحمل وهو التحمل عن الزوج بالصداق اذا وقع الضمان
مجملا من غير تبيين ولا يحمل على الحمالة ففي المقرب قال سحنون قلت لابن القاسم
ارايت لو ان رجلا زوج ابنته وضمن لها الصداق ايجوز ذلك قال نعم وهو قول مالك
وللابنة ان تاخذ بصداقها اباها ولا يكون للاب ان يرجع به على الزوج لان ضمانه عنه
في هذا الموضع هو على وجه الصلة والصدقة وكذلك قال مالك رحمه الله في الرجل الشريف

يزوج



يزوج الرجل ويضمن عنه الصداق انه لا يتبعه بشي ابن الناظم ومما يتاكد هنا معرفة
لزوم الحمل للحامل عاش او مات الا ان ينفسخ النكاح بوجه من وجوه الفسخ ولزوم
النصف في الطلاق وفي الخلع الخلاف هل يسقط عن الحامل الصداق جملة او يكون
النصف المختلع به للزوج المخالع فعن ابن القاسم سقط عن الحامل جميع الصداق
ولا يرجع الزوج عليه بشي منه وقال ابن الماجشون انما يرجع للحامل نصف الزوج واما
النصف الذي كان يجب للمراة فهو للزوج بناء على ان المراة تملك بالعقد الجميع واستظهر
القول الاول وهو ان المتحمل انما يتحمل على ان يصير المتحمل عنه ذا زوجة ولم يتبع
عليه مطلقا وهو المشهور خليل ورجع لاب وذي قدر زوج غيره وضامن
لابنته النصف بالطلاق والجميع بالفساد ولا يرجع احد منهم يريد على الزوج الا ان يصرح
بالحمالة او يكون بعد العقد يريد فيحمل على الحمالة وليها الامتناع ان تعذر اخذه يريد
من الحامل حتى يتقرر ان لم يكن فرض او تاخذ الحال يريد من الزوج فان دفعه الزوج
رجع به على الحامل وفي توضيحه ان كان التحمل مرضها ليس لها الامتناع وله الترك يريد بان
يفارقها ولا شي عليه ولا يجبر على دفعه لعدم التزامه وبطل ان ضمن في مرضه عن وارث لا زوج
ابنته تنبيه اذا مات الحامل فالزوج بالخيار ان شاء دفع النقد وثبت على نكاحه
وان شا فارق ولا شي عليه وان صح الضامن في الورث لزمه ما تحمل به واذا صدرت نحلة
من الاب ونحوه عند انعقاد نكاح ولده صغيرا كان او كبيرا كانت النحلة لذكر او انثى فالحكم ان
ليس لها اي لتلك النحلة افتقار في لزومها الى حيازة المنحول له وذا الاشارة لعدم الافتقار
الى الحيازة هو في النحلة وانعقد النكاح عليها الحيازة والمشهور من المذهب قال المتيطي
واذا قلنا بصحة العقد فيها يعني في النحلة وانعقد النكاح عليها على قول الجمهور فهل تحتاج النحلة
الى حيازة ام لا في ذلك قولان احدهما لا تحتاج النحلة الى حيازة وحكي عن الشيخ ابي عمران
قال لا يفتقر الى القبض ولا تبطل بموت المعطي قبل القبض لانه من باب معاوضة لما نكح الزوج
عليه هذا هو المشهور وعليه العمل وبه الحكم عند الجمهور ابن الناظم ومن هذا الاصل ما
رواه عبد الملك عن مطرف فيمن قال لامراته النصرانية اسلمي واعطيك داري هذه
الدار لدار هو ساكن فيها فاسلمت ثم مات الزوج في الدار قبل ان تقبضها المراة ان
الدار لها والاشهاد يحوزها من الحيازة لانها ثمن اسلامها وليس هذا من باب العطية
وينفذ من الاب اذا نحل ولديه المنحول فاعل ينفذ للصغير مع اخيه الكبير الذي انحله في عقدة
النكاح لاجله في المشاع فنصيب كل شايع فيه ان موت الاب وقع قبل بلوغ الصبي وحيازة
لنفسه فقبضه كقبضه قبل البلوغ حينئذ ابن الناظم ومن الاستغنا ان نحل رجل ابنه
الكبير نحلة في عقد نكاحه ونحل ابنا صغيرا املاكا مشاعة ثم مات الاب قبل بلوغ الصغير
نفذ ذلك لهما ان حازها الكبير وان لم يحزها جاز نصيب الكبير الذي انعقد النكاح عليه
وبطل نصيب الصغير وقسم بينهما قال المشاور وذهب الى ان ينفذ جميع ذلك لان عقد
النكاح في بعضه كالحيازة لجميعه للاختلاف في ذلك كمن تصدق على كبير وصغير واعتمد
الناظم قول المشاور في هذه المسالة ومما ينظر فيه حكم الاعتراف الواقع مثلا من الد

الزوجة ان لها امكا كا يسمها في العقد وذكر ذلك في كتاب صداقها فعل يشبه النحلة افتى بذلك
ابو سعيد ابن لب وبالجملة اذا دخل الناكح شيا من اب او اجنبي لاجل النكاح لزم الناحل ولم يفتقر
الى حيازة ولا يضر السكوت عن الطلب بها ويرجع على الناحل بما استفادا من غلتها سوا الزوج
والزوجة والصغير والكبير والنحلة مع طلاق متعلق بقوله ثبتت والطلاق الواقع قبل الابتنا
في النكاح الواقع على النحلة فان النحلة مع الطلاق ثبتت للمنحول من زوج او زوجة وكذلك
ان وقع الفسخ في النكاح المنحول لاجله مع البنا اي بعده ويجري الخلف فيها اي في النحلة مع وقوع
الفسخ بينهما في نكاح قبل البنا وهو فسخ العقد المنحول فيه ولاجله لفساده مطلقا فاعرف
ذلك ابن الناظم في المتيطية فان كانت يعني النحلة بعدد من الذهب والفضة او الطعام او
غير ذلك من جميع الاشيا كلها فهي لازمة للناحل في ماله وذمته وتوخذ منه في حياته وبعد موته
لا يبريه منها الا الادا وان انحل ذلك النكاح بطلاق الزوج او موته او فسخ لفساد في عقده
او صداقه فالنحلة باقية للابنة لازمة للناحل لا تنحل لان ذلك حق قد اوجبه على نفسه وكذلك اذا
ماتت الزوجة المنحولة فهي من حق الزوج ميراثه في النحلة قاله الشيخ ابو بكر ابن عبد الرحمن والشيخ
ابو عمران وبه القضا وعليه الفتيا وحكى بعض الموثقين عن الشيخ ابي الوليد وقاله بعض
القرويين عن بعض شيوخه اذا انفسخ النكاح قبل البنا رجعت النحلة الى الاب كالذي حمل
الصداق عن ابنه الكبير ثم طلق قبل البنا ان نصف الصداق يرجع الى الاب قال وعاب هذا
القول جماعة بعض شيوخنا وغلطه وصوب قول الشيخ ابي بكر واحتج بمثل وزادت الصداق
عوض عن البضع فاذا زال ملك الزوج عن البضع زال الصداق الذي بسببه اعطى الزوج
البضع ولا كذلك العطايا اذ ليست عوضا عن البضع فليس له رجوع فيما اعطى لها وليس هو
حكم بينه وبين الزوج ولم يتضح لابن الناظم الفرق بين الفسخ والطلاق قبل البنا في صورتي
النحلة والتحمل قال معناه لم تثبت النحلة مع الطلاق من غير خلف وجرى الخلف فيها مع الفسخ
ويرجع نصف الصداق في الطلاق الى الحامل وفي الفسخ على كلا القولين والنحلة والتحمل
سوا قلت لعل الفرق انه في صورة الطلاق المنحولة تقرر النكاح التي كانت النحلة
لاجله فالفراق طارئ والناحل يجوزه عند النحلة فقد دخل على تجويزه فهي حينئذ عطية
محضة لا رجوع فيها للناحل وفي الفسخ ظهر ان العقد الذي كانت النحلة لاجله لا انعقاد له
فجرى الخلاف لعدم تحقق السبب والارجح كون العطية لا رجوع فيها فلم يعتبر فيها التبيين
للنحلة واما الحامل فان كان الطلاق قبل البنا فواضح وان كان الفسخ قبل البنا فلا صداق
ويرجع كله للحامل فالطلاق مقرر والفسخ مرجع فما لا تفاق في ان يرجع اليه ما حمله
اذ لا حمل مع الفسخ والحمل المعتبر فيه ان يكون المحمول عنه ذا زوجة فلم ينظر الى الحال
والله اعلم **فصل في** ذكر حكم **تداعي الزوجين** عند اختلافهما **وذكر ما يلحق به** مما سياتي
بيانه **الزوج والزوجة** مبتدا خبره جملة الشرط والجواب **متى اختلفا في قدر مهر** انعقد عليه النكاح
بينهما وفي نوعه وصفته **والنكاح** بينهما **عرفا** ولم يعرف قدر المهر الذي انعقد عليه لتعذر
الشهادة به فالنكاح غير مختلف فيه بينهما وبين الولي **فان يكن ذلك** الاختلاف **من قبل البنا**
والفراق ويكون هناك شبه مرجح على ما سياتي **فالقول** حينئذ **للزوجة قد نصا** ثلثا





**مع اليمين ان تكن** الزوجة **لم تحجر** بان كانت رشيدة فان كانت محجورة **فعاقد بحجرها**
اي وليها الحاجر من اب او وصي **بها** اي باليمين **حري** اي حقيق **وبعد ذا** اي بعد
حلفها او حلف حاجرها في الصور يبين **حلف زوج انكرا** ما ادعته من قدر الصداق
او جنسه او صفته على وفق دعواه **ثم يكون** للزوج **بعدها** اي اليمين **مخيرا** ان الناظم
صواب العبارة ليوافق نقل ابن حبيب والتهذيب ثم يكون زوجها مخيرا في دفع
المهر الذي قد انكرا او اليمين واذا ما نقسم كان الفراق دون شي يلزم او كان بعد
موتها او فرقته فالقول قول الزوج دون زوجته لكن الناظم قال اي يثبت له الخيار
بعد يمينه **في دفع ما كان عليه القسم** من زوجته على ما ادعته وحلفت عليه **او يكون**
**مخيرا في الفراق دون شي يلزمه** مما ادعته المراة وحلفت على قدره هذا اذا كان قبل
البنا والفراق فان كان بعده فالقول للزوج لانه فوت وسينبه عليه الناظم وانما احتيج
ليستوي في احكام ما كان قبل البنا والفراق واستغنى الناظم عن التعبير بالفراق لان
القول في نفي الزوجين **وان تراضيا** يريد بعد تحالفهما **على** نفي احكام **النكاح** بينهما
وعدم الفسخ **فهو القول الاصح** خبر مقدم **الرفع للنكاح** اي في ابقا احكام النكاح وعدم رفعها
التفاسخ **والحكم في انفساخ** النكاح **حيث نفقد الرضا** من الزوجين ببقا النكاح وعدم التفاسخ
ان يكون **بطلقة واحدة** باينة ويبدا **حيث البنا وتاخذ الزوجة** بعد حلفها **مع نكوله** عن
اليمين المتوجه عليه **ما تقتضيه الحلف** اي ما تقتضيه حلفها اي ما تدعيه ادعته وحلفت عليه
في **حال حلوله** منها اي صدوره فيكون اخذ مال بيمين ونكول وهو شايع ابن الناظم قال المتيطي
فاذا اختلف الزوجان في الصداق فلا يخلو اما ان يكون اختلافهما في عدده او نوعه
قبل البنا او بعده او بعد الطلاق او يكون اختلافهما ايضا في دفعه قبل البنا او بعده او بعد
الطلاق في الموت فان كان اختلافهما قبل البنا من غير موت ولا طلاق فالقول قول المراة مع
يمينها ان كانت مالكة امر نفسها وقول من عقد النكاح عليها من اب او وصي او ولي ان كانت
محجورا عليها على المستحسن من الاقوال وهي البداة باليمين او ابوها هذا هو المشهور من مذهب
مالك واصحابه قال ابن حبيب وانما حلف الاب في صداق ابنته لانه كوكيل مفوض اليه وهو
وليه دونها ولم يكن لها فيه راي ولا امر قال ابن حبيب ايضا في واضحته ثم يكون الزوج
بالخيار بعد ان حلف على تكذيب المراة او تكذيب ابيها بين ان يقوم على ما حلفت عليه المراة
او ابوها او يترك النكاح ولا يلزمه شي من الصداق ولم يرد فسخ النكاح بينهما بنفس
التحالف حتى يخير بعد ذلك بين ان يدفع اليها ما حلفت عليه ويدخل بها ان شا او ابت
وبين ان يطلق فلا يلزمه شي وقاله القاضيان ابو الحسن ابن القصار وابو محمد عبد الوهاب
قال المتيطي وقال سحنون واذا تحالفا انفسخ النكاح بينهما كاللعان قال ابن الحاجب
واذا تنازعا في قدر المهر او صفته قبل البنا من غير موت ولا طلاق تحالفا وتفاسخا
ويجري الرجوع الى الاشبه ويبدا جريان الخلاف في ان القول قول مدعي الاشبه وانفساخ
النكاح بتمام التحالف وغيره كالبيع فان تنازعا بعد البنا فالقول قول الزوج لانه فوت
وقال ابن حبيب يتحالفان مع بقا العصمة ويجب صداق المثل وقيل ان اختلفا في صفته

والا فالقول للزوج مع يمينه فان طلقها او ماتت قبل البنا فيهما فالقول قوله مع يمينه
واذا تنازع ابو البكر والزوج تحالفا ولا كلام لها وان تخلفا في معجل الصداق او ما يعجل قبل
قبل الدخول فالقول قولها وبعد الدخول فالقول قوله وفي المؤجل قولها وقال ابن
اسحاق ان كان العرف لا يتاخر المعجل عن الدخول والا فالقول قولها وقال
عبد الوهاب ان كان بكتاب فالقول قولها والا فالقول قوله خليل ه
عاطفا على قوله فصل اذا تنازعا في الزوجية وفي قدر المهر او صفته او جنسه
حلفا وفسخ شارحه يريد اذا كان قبل البنا ولم يحصل موت ولا طلاق فان نكل احدهما
وحلف الاخر ثبت النكاح ولزم الناكل ما حلف عليه صاحبه ان كانت المراة مالكة امر نفسها
والا فوليها العاقد او وصيها وكذلك في الزوج انتهى قال والرجوع للاشبه وانفساخ
النكاح بتمام التحالف وغيره كالبيع شارحه الفسخ لسحنون وعدمه لابن حبيب
وابن القصار وعبد الوهاب وبه عمل الاندلسيين واستمرت عليه احكامهم
وهو الذي اختاره اللخمي وصوبه ابن محرز وهو بطلاق وقوله كالبيع يريد في
البداة والاختلاف فيها ثم قال الا بعد بنا او طلاق او موت فقوله بيمين ولو
ادعى تفويضا عند معتاديه بر بيد وادعت تسمية وذلك في التنازع في القدر ه
والصفة فان نكل صدقت مع يمينها ابن حبيب يردان الى صداق المثل وفي جنسه
رد المثل ما لم يكن ذلك اي صداق المثل فوق قيمة ما ادعت لرضاها بدونه او دون
دعواه لرضاها باكثر منه ولا كلام لسفيهة واذا تنازعا في قبض ما حل فقبل
البنا قولها وبعده قوله بيمين فيهما عبد الوهاب الا ان يكون بكتاب واسماعيل
بان لا يتاخر عن البنا عرفا والحكم بين الزوجين اذا تنازعا وقيل تحالفهما في نكول
كل واحد منهما عن اليمين المتوجهة عليه في قدر الصداق او نوعه او صفته كالحكم
بينهما عا به حكم بعد اليمين من كل منهما في تخيير الزوج في دفع ما ادعته الزوجة او
الفراق دون شي وذلك ما به حكما بعد ايمانهما فبعد اليمين متعلق بقوله حكما وقيل
بل بنكوله اي الزوج مصدق لما ادعته زوجة وان لم يحلف بان نكلت عن اليمين فلم يتحقق
نكولها دعواها عند هذا القايل محقق ضرر ان لنكوله وقال الشيخ ابو الحسن والاول
احسن وكذلك ذكر في كتاب النكاح وحيثما ادعى بالبنا للمفعول ليعم كلا من الزوجين ما
نايب عن الفاعل قد ينكر صلة الموصول يريد ما لا يشبه ان يكون صداقا لقلته او كثرته
ففي هذه الحالة تردد الامام مالك ابن انس رضي الله عنه فيه اي في دعوى ما لا يشبه
يروى عنه فقال مرة يحلفان والنكاح بينهما يباح له الفسخ فالفسخ نايب الفاعل له
متعلق بالنكاح وقوله يباح الفعل المبني الذي نايبه الفسخ المتقدم اي النكاح بينهما الفسخ
مستحق له وجعل مرة القول من كل من الزوجين فيما ادعاه لمن جا منهما بما يشبه ان يكون
صداقا كالبيع وساير ابواب الفقه فان اتى الاخر بما لا يشبه ولم يكن بنا بها فقال
مالك مرة يتحالفان ويتفاسخان وقال مرة القول قول من اتى بما يشبه دون الاخر
قال الشيخ ابو الحسن وهذا اصوب لان ذلك دليل كالشاهد يحلف معه من قام له ذلك

الدليل



الدليل وانتضاه اي الرجوع للاشبه بعض العلما هو اللخمي كما صرح به ابنه وذكر انه وجد
مكتوبا بخط ابيه في حاشية نسخته من نسخ هذه الارجوزة والنوع من المهر او وصف
له اذا ما اختلفا فيه اي في النوع او الوصف قبل البنا كالاختلاف في القدر فهو في الاحكام
السابقة كلها اتفق بالبنا للفاعل اي اتبع والقول قول الزوج مطلقا وان لم يشبه فيما
عينا من قدر اي الصداق مع حلفه لفوتها بالدخول فالقول قوله مع يمينه ولانها
مكنت من نفسها فصارت مدعية وهو منكر لها بدين فيحلف فيما ادعاه بعد البنا وقد تقدم
حكمه قبل البنا وانما اخر الناظم الكلام على ما بعد البنا وان كان حقه ان يذكر بعد الاختلاف
في القدر قبل البنا ليتم الكلام على حكم النوع والوصف اذا كان قبل البنا وتحلف الزوجة
ان لم يحلف فان نكل عن اليمين الواجبة عليه اللازمة له ليقبل قوله وتقتضي من الزوج
الناكل ما عينت في دعواها عليه بالحلف مع النكول قال المتيطي وهذا هو المشهور من مذهب
مالك رضي الله عنه واصحابه وان هما اي الزوجان خالفا في دعواهما في نوع ما اصدق به بعد
البنا فتحالفهما في ما كان صداقا بينهما فالاختلاف في الجنس لا في قدر الصداق ولا في صفته
ولا في نوعه بمعنى انه لم يحط بدعواهما جنس واحد وهو المراد بقول خليل ورد المثل
في جنسه ما لم يكن ذلك فوق قيمة ما ادعت او دون دعواه فخذ الزما اي يتحالفان ان
كان مما يصدق به النسا اذا لم يكن وفي القول الاصح كما رواه ابن وهب عن مالك يثبت النكاح
بينهما ومهر مثلها لها المباح اي المعطى في المتيطية وان كان اختلافهما بعد البنا في نوعه
مثل ان يدعي احدهما انه تزوجها بدار الفلانية ويدعي الاخر انه تزوجها بمملوكه فلان فانهما
يتحالفان ان كان مما يصدقه النسا او مما لا يصدقنه وترد المراة الى صداق مثلها ما لم يكن
ذلك فوق ما ادعته او دون دعواه وهذا خلاف البيع الا ان يرضى الزوج ان يعطيها او يفسخ
ما ادعت من ذلك واذا قلنا بالتحالف والرد فهل يثبت النكاح بينهما او يفسخ قولان الاصح منهما
ما ذكره الناظم فصل في ذكر حكم الاختلاف بين الزوجين في القبض للحال من الصداق او ما
حل من الكالي وان هما اي الزوجان قبل البنا اختلفا لا بعده او اختلف ورثتهما الزوج او
ورثتهما ان ما تاخر القبض من الزوج للنقد الذي اشترطا انتقاده وهو الحال من الصداق
الذي قد وصفا بالانتقاد والحلول فالقول حينئذ للزوجة وعليها اليمين ان كانت رشيدة
تباشر القبض بنفسها وعليها الدعوى او ان لم تكن كذلك فالقول للذي في حجره تكون الزوجة
مع يمينه لانه الذي عليه الدعوى وقوله قبل البنا فبعده القول قول الزوج او ورثته معها
او مع ورثتها ان ماتت ففي التقريب واذا ادعى الزوج انه دفع الصداق وانكرت الزوجة
او مات الزوج فادعت الزوجة انها لم تقبض صداقها او مات الزوجان وتداعيا ورثتهما
في دفع الصداق فلا قول للمدخول بها ولا لورثتها وان لم يدخل صدقت او ورثتها
مع يمينه ان كانت دعواه والقول في اقباض النقد قول الزوج بعدما بني فيها ويدعي
عليها او على وليها الدفع له اي للصداق قبل البنا بها من باب ارتفاع الاصل الذي هو عدم
قبول دعواه الدفع لانه مدع بالظاهر لما جرى به هنالك عرف وعادة جرت ان الزوجة
لا تمكن من نفسها الا بعد قبض صداقها فارتفع الاصل بالعادة وقبل قوله وهو اي القول

لها او وليها ان كانت محجورة او ورثتها ان ماتت مع يمينهن فيما ادعى الزوج انه دفعه
لها من بعد ان بنى بها اذ لا عرف ولا عادة تصدق دعواه والعرف يعتمد حيث لا
استصحاب الاصل اذا تعارض مع الغالب ونحوه في المقرب عن مالك والقول واليمين للزوج
للزوم اليمين لقبول قوله اذا ابتنا بالزوجة في دفعه متعلق بالقول الحالي قبل الابتنا
بها ان كان قد حل لمصيره حكمه حينئذ حكم الحالي في صلب العقد اذ لها الامتناع من الدخول
حتى تقبضه فقضى العرف بقبضه كالحال والحكم في الذي حل من الكالي بعد ابتنائه بها
ان يكون لها القول جعل لاستصحاب الاصل من غير معارضة عرف وقد تقدم قول
خليل وفي قبض ما حل فقبل البنا قولها وبعده قوله بيمين فيهما عبد الوهاب
الا ان يكون بكتاب واسماعيل بان لا يتاخر عن البناء عرفا اي ثم لها اي للزوجة
امتناعها ان يدخلا اي لها الامتناع من الدخول او تقبض الى ان تقبض الحال قبضه
وهو ما حل بما اجلا ففي المقرب قلت فان تزوجها بصداق بعضه مؤجل وبعضه
معجل ودخل بها واختلفا في قبض المؤجل فقال سئل مالك عن رجل تزوج امراة على مائة دينار
وخادم الى سنة فنقدها المائة ودخل عليها بعد السنة من يوم تزوجها ثم اختلفا في قبض
الخادم فقال مالك ان دخل بها بعد مضي السنة فالقول قول الزوج وان كان دخل
قبل مضي السنة فالقول قول المراة وكذلك مسلك هذا فصل فيما يهديه
الزوج الزوجة ثم يقع الطلاق بعد ذلك وكل ما يرسله الزوج الى زوجته من الثياب
والحلي ونحو ذلك من كل ما يتمول فان يكن الزوج عند الارسال هدية مفعول ثان لقوله
سماها اي فان سمى ما ارسله هدية فلا يسوغ له حين الطلاق اخذ اياها اذ لا مقتضى لاخذها
منها وهي هبة مقبوضة الا بفسخ للنكاح منها يوجبه من الوجوه المقتضية له قبل ان يبتنا
بالبنا للفاعل فانه اي الزوج مستخلص من الزوجة ما بقيا بيدها مما اهداه اي له استخلاص
ما بقي ما حوى الجميع ان بقي اذ لا يكون تصرفها في بعض ما اهدى مفوتا لاخذ بقيته
منها خليل وفي شطر هدية يريد بالطلاق بعد العقد وقبل البنا اولا شيء له وان لم
يفت الا ان تفسخ قبل البنا فياخذ القائم منها لا ان فسخ بعده ولا شيء له ولو كانت الهدية
قايمة وان يكن مثل العادة اي على وجه العادة لا الهدية واشهد على نفسه
ان هذا الذي يرسله اليها وجهه عادية من قبل ارساله سرا من غير علم المراة واوليائها
قال في الرواية خذ لك على ما اشهد فله ما وجد بعد الطلاق وان تلف ولم تكن علمت
بما اشهد حتى تقبله على وجه العادة فلا ضمان عليها نحوه في النوادر عن كتاب ابن المواز
ومع ارسالها لها كي تحتسب بالبنا للمجهول تحتسب هي ان كانت رشيدة او حاجرها
من حال مهرها الحلف على ما ادعاه عليه متعلق بقوله قد وجب اي وجب عليه الحلف انه
ما ارسلها الا لتحتسب من صداقها الحال عليه ثم لها اي للزوجة الخيار بعد حلفه
في صرف اي صرف المرسل اي ارساله للزوج وفي امساكها وتحتسب له من الصداق
فاعرف ذلك ابن الناظم وفي النوادر عن الواضحة وما اهدى الناكح من حلي وثياب ثم
اراد ان يحتسب ذلك من الصداق فليس له ذلك اذا سماه الارسال هدية ليعوض به بعضه





اليتيمة وما من الصداق فذلك له ان شاءت الزوجة فاصنعه بدا او ردته وقاله اصبغ
عن ابن القاسم وقاله غير من اصحاب مالك ومدعي الهدية من الزوج او زوجته للثواب
اي لتعويض الثواب على ما ارسله فان هذا العرف الجاري بالبلد المصدق لدعواه ان كان
بلا ارتياب في ذلك والا فلا ففي المقرب وليس بين الرجل وامراته ثواب في الهدية
الا ان يعلم انها ارادت بذلك الثواب مثل ان الموسر يكون لامراته الجارية فيطلبها
منها فتعطيه اياها لتستغزر عطيته وكذلك الرجل فيما يهب لامراته ونحوه في الوثائق المجموعة
وزاد ينظر الى عادة اهل البلد فان كان المتعارف عندهم ان الرجال انما يهدون للتسالم
ليكافوا على ذلك كان القول قوله فان لم يكن في البلد سنة في المكافاة في الهدية
ولا ادعى من الزوج ان ذلك كان منه على طلب المكافاة ولا ذكر وجها غير طلب المكافاة
ولم ير في وقت الهدية ما يدل على ارادته الذي ذكر لم يكن له فيه شيء فيلم ان شا الله تعالى
وشرط كسوة من المراة او وليها ان كانت في حجره للذي تزوج بها من المحظور ان شرطت
للزوج في صلب العقد على المشهور لاجتماع النكاح والبيع واختلف فيه على ثلاثة اقوال
احدها قول ابن القاسم وروايته عن مالك هنا في المدونة ان ذلك لا يجوز بحال ويفسخ
قبل الدخول ويثبت بعده ويكون فيه صداق المثل لان البيع طريقه المكايسة
والنكاح طريقه المكارمة ولا يجوز فيه الجهالة بالبضع فاذا وقعا معا لم يدر ما يقع مما
اعطى للزوج للبضع مما يقع منه لما اعطت المراة فال ذلك الى الجهل بمبلغ الصداق
وبمبلغ ثمن ما وقع للمبيع فوجب فيه الفسخ مخافة ان يكون الفرج موهوبا بغير صداق
ولو كان فيما اعطاه الزوج فضل كثير عما اعطته المراة حاجة للدواعي فرب مرغوب
فيه ليسارع تعطيه المراة اكثر مما يعطيها فيخشى ان صح الامر عند من الاستار الى معطي
الفضل الكثير ان لا يصح من غيرها فان طلق الزوج على هذا القول قبل الدخول لم يكن لها
شيء من الصداق لان الصداق الفاسد لا يجب للمراة فيه شيء بالموت ولا بالطلاق خليل
ولا يجب جميعهما يريدان مالك لا يجيز جمع النكاح والبيع في صفقة ولحد قال والاكثر
على التاويل بالمنع والفسخ قبله وصداق المثل بعده فصل في ذكر الاختلاف
في الشوار المورود من الاب بيت البنا فالاب حكمه ان اورد بعد من بنا بنته
وهو الزوج وذكر بصيغة الابتنا بينته ارشاد العلة وورد اشوار البيت احتراز
من الثيب وسيذكر حكم ما شوار الابتنا مفعول اورد يريد اذا اورد الاب الشوار
لابنته البكر بيت الزوج الذي بنا به وقام الاب بعد ذلك يدعي على ابنته او ورثتها
عيرة اعارة ما اورد بيت الابتنا بها بالمزاد من الجهاز المورود على نقد اليه بعلها اي
على حال صداقها المقبوض لها فالقول قوله حينئذ بعد بينة مع يمينه لان مالها في يده
فالقول فيه قوله اما الثيب فلا لانه لا قضا للاب في مالها وانما هو في يدها وان كانت
محجورة انما له فيه النظر فان لم يطل عليهم قيامه بعد البنا بها فوق السنة قاله ابن حبيب
وليست السنة طولا على ما حكاه عنه ابن الناظم وهذا خاص بحجر الاب في ابنته البكر بعد
الدخول سواء عرف انه له ام لم يعرف اقرت الابنة له بذلك او انكرت وان يكن الاب

بما عاين لها قد اشهدا به قبل الدخول اي اشهد قبل الدخول ان الشورة مما زاد على النقد
في الصداق عارية عند ابنته فله ما وجد منه وما تلف فضمانه عليه والحكم في سوى البكر وفي
الثيب في ابيها في القول من غير اب في البكر فاحرى الثيب فغير الاب من الاوليا
قبول قول جهته ادعا ان الشورة له بعد ان ساقها الى بيت البنا ولو كان ابا في ابنته
الثيب وغير الاب من الاوليا في البكر وغيرها دون اشهاد ابي اي امتنع قبول قول غير
الاب في البكر وقول الاب في الثيب هذا كله مع عدم الاشهاد واما مع الاشهاد فيقبل القول
مطلقا لاب وغيره بكرا او غيرها ولا يضر عدم علمها بالحكم لعارية ولا عدم قبولها لها ولا امها
على الابنة ان كانت محجورة بكرا كانت او ثيبا في سوى ما اتلفت مالكه لامرها يريد
الرشيدة فان كانت عالمة فاشهدت من سواها ولهذا وصف المالكة لامرها بقوله العلم
اي بالعارية اقتفت اي اتبعت العلم فعلمته وجملة اقتفت العلم في محل دفع على انها
صفة لمالكة اي لا ضمان في سواها تلفته المالكة العالمة بالعارية خليل وقبل دعوى
الاب فقط دون غيره من الاوليا يريد في ابنته البكر نص على ذلك شارحه في اعارته
لها في السنة بيمين وما نقله الناظم ان الطول ما فوق السنة هو قول ابن حبيب
وما نقله خليل ان السنة طول وان القرب ما دونها ذهب اليه غير واحد من الموثقين
وحكاه في النوادر عن ابن حبيب وقال ابو نعيم الغشرة تزيد الاشهر عندي تقطع
حجة الاب قال وان خالفته الابنة واختصت به دون ورثة الاب ان اورد بينها او اشهد
لها به او اشتراه لها او صنعه عنده كما مها فلا دخول للورثة معها ان اقروا انه ملبوس
اليها وهو دين بعدم صحيح لها ومثل الام زوجة الاب والخالة والجدة ونحوها فصل
في ذكر حكم الاختلاف بين الزوجين في متاع البيت وان متاع بالنصب بانتزاع الخافض
من باب الاشتغال البيت مضاف اليه فيه اختلفا يريد اذا اختلف الزوجان في متاع
البيت ولم تقم بينة لاحد الزوجين فيما ادعاه من ذلك للمراة انها اشترته فانها حينئذ
تكون احق به فان قامت للرجل حلف انه ما اشتراه لها الا ان تكون لها بينة او لو نية
انما اشتراه لها ونحو في المغرب تقتفي بالبنا للمفعول اي فيتبع ما شهدت به البينة
فالقول حينئذ قول الزوج مع يمين فيما يليق كالسكين والسيف وما هو من لبس الرجال
ويختص بهم كالة الحرب والاثواب اللائقة بالرجال وقولها في ما يليق بالنسا قنية ولبسا
كالحلي فهو للزوجة اذا ادعته اذا ما ياتي اي تحلف عليه انه لها والا بلا حلف وان يكن
مالا عيانه لاتي ايصلح لكل منهما مثل الرقيق حلفا على وفق دعواهما واقتسما ما حلفا عليه قال
المغيرة وابن وهب وابن عبد الحكم كالمال القيل عياه اثنان وهو تحت ايديهما معا وليس
بيد احدهما بينة ومالك رضي الله عنه ابدى ذلك اي ما يمكن منهما للزوج قضا اي قضى بذلك للزوج
لان يده في الدار اقوي مع اليمين على وفق ما ادعي وبقوله رضي الله عنه القضا فهو المشهور
وهو اي متاع البيت المدعى اذا كان صالحا لاحد الزوجين اولهما فنكل عن اليمين من
توجهت عليه مستحق لمن يحلف مع نكول صاحبه واليمين ممن يحلف على البت ومن الورثة
على العلم من غير تفصيل في شان الحالف مع نكول صاحبه وبالجملة فالمتاع يختلف بحسب



البلدان فرب متاع المراة في بلد يكون متاع الرجل في بلد اخرى او مما يصلح ان يكون متاع الهما فيكون
القول فيه للرجل فمتاع المراة لا في المغرب الطشت والابريق والمنارة والقباب والحجال
والاسرة والفرش والوسائد والبسط والحلي لا المنطقة والسيف وخاتم الفضة ابن عرفة
ما لم يعلم من الرجل مخالفة العهد في تختمه بالذهب فان شكل الخاتم للصنفين مختلفا فان غير فواضح
والا كان مشتركا والرقيق يصلح للرجال والنسا وقول الناظم وان متاع البيت فيه اختلفا احترز
عن غير متاعه كالحيوان والبقر والغنم والبغال والحمير فهي لمن حازها كذا في الرواية ابن الحاجب
واذا اختلفا في متاع البيت حرين او عبدين او مختلفين ولا بينة قضي للمراة بما يعرف للنسا كالطشت
والثياب اللايق بهن والحجال والفرش والبسط والحلي وللرجل ما يعرف للرجال وللنسا لا نه
بيده وعن ابن القاسم انه بينهما بعد ايمانهما ومن اقام بينة على شرا ما لا يقضى له به حلف انه اشتراه
لنفسه وقضي له به خليل عاطفا على قوله اذا تنازعا في الزوجية وفي متاع البيت فللمراة
المعتاد للنسا فقط بيمين والا فله بيمين ولها الغزل الا ان يثبت ان الكتان له فشريكان
كل بقيمة ماله وان نسجت كلفت بيان ان الغزل لها اذا لم يقع التنازع الا بعد النسج وقال مالك
وان اقام الرجل بينة على شرا ما لها يريد مما يعرف للنسا حلف انه ما اشتراه لها ولا دفعه لها
نحلة وقضي له به كالعكس اذا قامت بينة على شرا ما له وفي حلفها كالرجل تاويلان لسكوته
في المدونة على حلفها استغناء بما ذكره في الرجل وجريان العادة ان الرجل يشتري للمراة
ولا تشتري له العكس فصل في ذكر حكم اثبات الضرر وذكر حكم القيام به وذكر حكم بعث الحكمين
وما يتعلق بذلك ويثبت الاضرار بين الزوجين بالشهود على البت وقال ابن القاسم
ان شهادة الشهود على معرفة الضرر بالقطع فيها بعض الغموض من اجل ان ذلك لا يعرفه
الشهود معرفة قطع وقال صح ان ذلك جايز لا داخلة فيه عليهم اذا عرفوا ذلك معرفة يقين
او الشهادة بسماع على الصور شاع في الوجود ويكون بشهادة السماع يلتقي فيها بالعدلين على ما
جرى به العمل والحكم ان تكن لمراة قد خالعت الزوج على مال اعطته او دينا اسقطته واثبتت
اضراره بالشهود على البت او بالسماع الشايع من الثقاة وغيرهم في الاختلاع اي في ما اختلعت
به رجعت به على الزوج وباليمين لها انما اسقطت مالها ان كان الخلع على الاسقاط او اشترت
عصمتها ان كان بالعدد للاضرار منه لها كما نص عليه ابن فتحون في وثايقه النص وهو ما تقدم
من نص ابن فتحون والنص ايضا في المدونة وقال قوم ما اليمين منها بينة يريد ان بعضهم
استشكل اليمين هنا ففي الوثايق المجموعة واذا وقعت المباراة والخلع وثبت الضرر
ولم يكن عند الزوج مدفع لم يلزم من الزوجة شي مما فعلته فيسقط عنها ووجب لها الرجوع
الى الزوج بما وضعت ولا يضرها اسقاطها ما عقدته على نفسها من انها فعلت ذلك طيبة
النفس ولا اسقاط البينات المسترعيات قال ابن القاسم ابن سراج ولا يلزم على ضمانها
ذلك الخلع شي على الصحيح خليل ورد المال بشهادة سماع على الضرر يريد ويتفذ
الطلاق وبيمينها مع شاهد او امراتين اذا شهدوا على البت بالضرر فترد المال ولا يضرها
اسقاط البينة المسترعية على الاصح يريد ان المراة اذا استرعت بينة بالاضرار لا يضرها اسقاط
البينة المسترعية على الاصح في عقد الخلع كذا يرد المال المختلع به اذا عدل فاعل متقدم

بالاضرار متعلق بقوله شهد اي وكذلك الحكم في رد المال اذا شهد عدل بالاضرار فالرد حينئذ
للخلع اي للمال المختلع به مع الحلف منها انها انما خالعته للاضرار بها تكملة للنصاب اعتمد الرد
مع الحلف لذلك قال ابن القاسم الجزيري واذا قام لها بعد الخلع شاهد واحد بالضرر حلفت
معه واستحقت الرجوع لانه اذا اي الشهادة بالضرر راجع للمال فيكفي فيه شهادة عدل وامرأتين
والطلاق واقع بغير شهادة وشهادة النساء قال ابن عرفة وسمع عيسى ابن القاسم في التخيير
ان اقامت من صالحت على رضاع ولدها واعطاء مال شهادة امرأتين انها صالحت عن ضرر وحلفت
واخذت ما اعطت ورضاع ولدها ونوقه وقعت بذلك المال المردود للضرر مضى على حكم
البينونة بكل حال وحيثما الزوجة غير المختلعة ثبتت عند القاضي الضرر الحال انه لم يكن
لها به اي بالضرر شرط منه تطلق نفسها بسبب صدوره منه فقيل لها بسبب الضرر الطلاق
ولو لم يكن شرط كما ان لها التطليق بالشرط الملتزم وهو طلاقها عند الضرر وقيل لها ذلك بعد
رفعه اي الزوج للحكم واذا قيل برفعه للحكم وهو القاضي فيوجع بما يقتضيه اجتهاده من توبيخ او
سجن فان عاد لمضارتها قضى عليه بالطلاق ابن الناظم قال ابن القاسم الجزيري بعد رسم عقد
العقد الشرعي بالضرر على النص الذي اختار منه ما نصه اذا ثبت بعد العقد وجب للمرأة الا
تشترطها بعد الاعذار للزوج واختلف ان لم يكن لها فقيل لها ان تطلق نفسها كالتي لها الشرط
وقيل ليس لها ذلك وانما ترفع امرها الى السلطان فيزجره اولا ثم يطلق عليه مرة اخرى قال
اتو لا يخلو هذا القول من اشكال لفوات الاعذار للزوج ولا فيئات الزوجة عليه بالطلاق ولو كان
هذا النظر بعد الوقوع لكان اخف واما ان يجاز لها ذلك ابتداء فذلك في غاية الصعوبة الا ان يقال
الاعذار وقع من الزوج في الصورة المشبه بها بقوله كالتي لها شرط وقد تقدم في ذات الشرط ذكر الاعذار
وزجر القاضي الزوج بعد رفعه له بما يشاء من توبيخ او سجن وبالطلاق متعلق بقضى به ان يعد الى
الاضرار بها قضى وعليها اي ان يعد الى الاضرار بعد زجر الحاكم فيقضي عليه بالطلاق فظاهره اشتراط
شهادة البينة بتكرار الضرر خليل ولها التطليق بالضرر ولو لم تشهد البينة بتكرره نقله
ابن الناظم بعد ان ذكر فتيا القاضي ابو العباس احمد ابن القطان ثم ان الطلاق حيث ذكر وجوبه
فان نفوذه متوقف على يمين الزوجة على صحة الاضرار وحصوله على ما شهد به شهود السماع
وهذا مذهب المدونة لضعف شهادة السماع وقد حكى صاحب الوثائق المجموعة عن احمد ابن سعيد
انه قال لا يجوز اهل عصرنا ذلك حتى يقطع الشهود على معرفة الضرر وقد قيل يبقى اليمين الا ان
يدعي الزوج دعوى توجبها كان يقول قد امكنتني من نفسها طائعة بعد ما ادعته من الضرر واذا
حلفت فالقول في يمينها لقد اضر بها واذا باتت نفسها على وجه الظلم والعدا من غير ذنب يستوجب
ذلك به عليها وان ادعى الزوج الطوع بالتمكين زادت في يمينها تكذيب دعواه انتهى والحكم ان
ثبوته فاعل تعذر ضرر عند القاضي تعدد الزوجة متعلق بضرر اي اذا تعذر ثبوت ضرر
الزوج على زوجها ورفعها للقاضي امرها مع زوجها تكرار جملة حالية اي ولم يمكن القاضي
الكشف عن امرها من الجيران ولا اسكانها بين قوم صالحين لاستبانة امرها فالحكمان جواب الشرط
بعد تكرر الرفع وعدم استبانة الضرر يبعثان يبعثهما القاضي بينهما وحكم البعث مقتضى
القران وهو قوله تعالى وان خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من اهله وحكما من اهلها ان يريدا اصلاحا



يوفق الله بينهما ان الله كان عليما خبيرا ان وجدا اي الزوجين عدلين من اهلهما لنص القران
فيشترط في الحكمين العدالة واهلية الزوجين وتعدد الشرط وهو وجدا انما هو منصب
على اهلية الحكمين لان العدالة شرط لازم في الحكمين ولا يصح تحكيم غير العدول اتفاقا والبعث
منهما حيث يمضي من غيرهم اي من غير اهلهما ان عدما اي عدم اتصاف العدلين بالاهلية لهما
وظاهر كلامه ان كونهما اهلين من شروط الوجوب مع الامكان كقول المتيطي فاذا امكن وجودهما
من الاهل فلا يعدل الى غيرهما وان لم يوجدا او يوجد احدهما فمن غير الاهل وما به من اصلاح
او فراق قد حكما به يمضي على كل من الزوجين ولا اعذار يتوقف حكمهما عليه كما يتوقف
حكم الحاكم على الاعذار للزوجين فيما فعلا وفي المقرب فاذا لم يكن في الاهل احد ممن يوصف
بما يستحق به التحكيم وكانا ممن لا اهل لهما فليبعث الوالي اليهما عدلين من المسلمين وفي المدونة
وحكم الحكمين بين الزوجين لا اعذار فيه الى احدهما لانهما لا يحكمان بالشهادة القاطعة
انما يحكمان بما يخلص لهما من علم احوالهما بعد النظر والكشف ابن الحاجب فان اشكل ولا
بينة ولم يقدر على الاصلاح اقام الحاكم او الزوجان او من يلي عليهما حكمين ذكرين حرين عدلين فقيهين
بذلك حكما من اهله وحكما من اهلها وان لم يوجد احدهما او كلاهما فمن غيرهم ويجوز ان
يقيم الزوجان او الوليان واحدا منهما على الصفة لا على غيرها ويستحب ان يكونا جارين
وغير المدخول بها كذلك وهما حكمان ولو كانا من جهة الزوجين لا وكيلان على الاصح
فينفذ طلاقهما من غير اذن الزوج وحكم الحاكم وعليهما ان يصلحا فان لم يقدرا فان
كان المسيء الزوج فرقا بينهما وان كانت الزوجة ائتمناه عليها او خالعاه
بالنظر وان كانت منهما خالعاه بما يخف بنظرهما واذا حكما باكثر من واحدة
لم يلزم الزائد واذا طلقاها واختلفا في الخلع فلا طلاق على المنع وفي العدد مشهورها
واحدة وثالثها ان كان الخالع حكم باثنين او ثلاث فواحدة وان حكم بالبتة فهما
لم يلزم منه شيء خليل وسكنها الحاكم وسكنها بين قوم صالحين وان
اشكل بعث حكمين وان لم يدخل بها من اهلهما وندب كونهما جارين وبطل حكم
غير العدل وعبد وفي فقيه بذلك ونفذ طلاقهما وان لم يرض الزوجان والحاكم ولو كانا من
جهتهما لا اكثر من واحدة وتلزم ان اختلفا في العدد وعليهما الاصلاح فان امكنهما ذلك
وان اساء فهل يتعين الطلاق بلا خلع او لهما ان يخالعا بالنظر وعليه الاكثر تاويلان
وانما الحاكم ان ضيق ونفذ حكمهما وللزوجين اقامة واحد على الصفة ولهما ان اقاماهما
الاقلاع برضى الرجوع وعزل انفسهما ما لم يستوعبا الكشف ويعزما على الحكم وان طلقا
واختلفا في المال فان لم يلتزمه برضى الزوج فلا طلاق لعدم موافقتهما على الطلاق بغير عوض
فان التزمه قدر العوض كالعدم وقد يوافقا على وقوع الطلاق في الجملة فصل في ذكر حكم
الرضاع وكل من يحرم شرعا بالنسب اي بسببه وهي الام وفروعها وان سفلت والاب
واصوله وان علا وحواشي الاب والام فمثلها اي مثل من يحرم بالنسب من الرضاع اذا كانت
من الرضاع كالام واصلها وان علت وامها وان علت والاب من الرضاع لان اللبن له فاصوله
وفصوله كالام وفروعها وحواشي النسب تجتنب فلا يصح تزوجها بحال لقوله صلى الله عليه وسلم

يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب خليل حصول لبن امراة وان ميتة وصغيرة
يوجر اذا كان يوله لمثلها باتفاق والاختلاف بوجور او سعوط او حقنة تكون
غذا او خلط بزيد اللبن لا غلب اي بحيث ما الكرمنه ولا كالاصفر وبهيمة والاكتحال به محرم ان
حصل في الحولين او بزيادة الشهرين الا ان يستغني ولو فيهما عن شرب اللبن فلا يحرم
ما حرمه النسب الا ام اختك او اخيك وام ولد ولدك وجدة ولد ولدك واخت ولدك وام عمك وعمتك
وام خالك وخالتك فقد لا يحرم من الرضاع وقد يحرم من الامر غيره من صهارة وعموها لا بها في النسب
في الاولي امك او زوجة ابيك وفي الثانية اما بنتك نسبا او زوجة ابنك وجدة ولدك امك نسبا
او ام زوجتك واخت ولدك بنتك او ربيبتك وام عمك وعمتك جدتك او زوجة جدك وكذلك
ام خالك وخالتك فان اقر الزوج بالرضاع صدقته المراة او انكرت فهو اي الاقرار به اي فسخ النكاح
بين الزوجين داعي في المتيطية واذا اقر احد الزوجين ان الاخر اخوه من الرضاع فان كان
الزوج هو المقر انفسخ النكاح بينهما لان العقد بيده فقال ابن زرقون في منهج السالك وقليل الرضاع
وكثيره يوجب التحريم وان مصة واحدة ويلزم الصداق للزوج بالبنا اي بسببه ان كان هذا الفسخ
بعد البنا او يلزمه نصفه ان كان الفسخ من قبل الابتنا والحال ان الاقرار بعد التزويج فان كان قبله
فلا شي لها لعدم التهمة ابن الناظم قال المتيطي بعد رسم الاشهاد على الزوج المقر بما نصه وهذا الاشهاد
وهو ان وقع قبل البنا فللزوجة نصف الصداق ولا يسقط عنه بدعواه الارضاع الا ان يقيم بينة له
على ما حكاه او تصدقه الزوجة فيما ذكر من ذلك وغيره وان كان بعد البنا فيستحق لها المهر
بالمسيس كسائر العقود الفاسدة الا ان تظهر انها علمت بذلك فيرجع به عليها ولو ثبت اقرارها
او احدهما بذلك قبل النكاح فانه يفسخ وليس عليه من المهر شي ويسقط عنه نصف الصداق ان وقع
الفسخ قبل البنا ان كان هو المقر دونها كذا اي الفسخ بالاقرار منهما معا بينهما بسبب اقرارهما
ولا نصف عليه ان كان قبل البنا والتشبيه في فسخ النكاح ولزوم كل الصداق اي بعد البنا لا باقرار
زوجة بالرضاع ولم يصدقها الزوج ان وقعا ذلك لا تهامها على ارادة حل النكاح اللازم لها عنها
المتيطي وان وقع الفسخ بعده فلها الجميع بالمسيس ان كان هو المقر وان كانت هي المقرة فلا شي
لها الا ربع دينار وان كذبها افتت معه على .. وحيث ابن الحاجب واذا اتفق الزوجان
على الرضاع فسخ ولا صداق قبل الدخول والمسمي بعده وان ادعاه فانكرت كل اخذ باقراره ولها
نصفه وان ادعت وانكر لم يندفع الا ان تقوم بينة بقولها قبل العقد ولا يقدر على طلب
المهر قبل الدخول فان قامت بينة على اقرار احدهما قبل العقد حكم عليهما واقرار الابوين
قبل النكاح كاقرارهما فلا يقبل اقرارهما بعده خليل وفسخ نكاح المتصادقين على الرضاع
كقيام بينة على اقرار احدهما بالرضاع قبل العقد ولها المسمي بالدخول الا ان يعلم فقط
يريد دون الزوج وكشخصه فلها لفارة تترك لها ربع دينار وان ادعاه فانكرت اخذ باقراره
ولها النصف وان ادعته وانكر لم يندفع النكاح بالفسخ ولا تقدر الزوجة حينئذ على طلب الصداق
قبله اي قبل المسيس وبعد تقدم حكمها انها غارة لاعترافها بفساد العقد واقرار الابوين
مقبول قبل النكاح لا بعده كقول ابي احدهما ابن فيعمل به ولا يقبل منه انه اراد الاعتذار
للخاطب مثلا لمنعه من تزويجها بخلاف ام احدهما فالتنزه مستحب فلا يفرق بينهما بمجرد قولها

وجوبا



وجوبا او يفسخ النكاح بالعدلين اي بسببهما اذا كانا يحفظان الارضاع بين الزوجين شاهدين
ولو لم يكن الرضاع فاشيا ويفسخ ايضا باثنين من النسا عدلين اي بسبب شهادتهما ان تكن
قولهما اي ذكرهما الرضاع الذي شهدا به من قبل عقد جري بين الزوجين الذين شهدا انا
بالرضاع بينهما قد فشا بان تكرر منهما وعلما من قولهما وبرجل عدل وامراة عدل اذا شهدا بالرضاع
بينهما كذا اي كشهادة العدلين ولا يشترط في شهادتهما الفشو نعم يشترط العدالة وهل يشترط
مع الفشو في شهادة المراتين العدالة او لا تردد في صحة شهادة من لحق بالارضاع يريد مع الفشو
من قولها قبل العقد خلف وفي الاولي وهو صحة شهادتها مع الفشو من قولها قبل تقي اي انبع
المشهور خلافه ابن الحاجب ويثبت الرضاع بشاهدين وبامراتين ان كان فاشيا من
قولهما قبل العقد والا لم يثبت على المشهور والرجل والمراة مثلهما يريد في اشتراط الفشو
على المشهور قال وفي الواحدة فاشيا من قولها قولان خليل وبرجل وامراة وبامراتين
ان فشا قبل العقد يريد من قولهما انتهى وقال مطرف وعبد الملك وغيرهما انه يثبت
اذا كانتا عدلين خليل وهو بين الا ان يعقد النكاح بحضرتهما ولا تنكر وهل يشترط
العدالة مع الفشو تردد وبرجلين لا بامراة ولو فشا تنبيه تقدم في باب الشهادات
حكاية ابن حبيب الفرقة قول مالك واصحابه ان المراة اذا قالت في ابنتها والرجل في ولده ان الفرقة
تقع ان كان قولهما قبل النكاح ولا يقبل قولهما بعد العقد وتقدم حمل اللخمي ذلك على انها كانت
حاضرة العقد فلم تنكر فلو كانت غائبة فلما قدمت انكرت قبل قولها وهذا اذا قالت انا ارضعتها
انتهى فصل في ذكر عيوب الزوجين وفي ذكر ما يرد به منهما اي من العيوب من الجنون
ومن الجذام ومن البرص ومن وجود الدا الاتي بيانه في الفرج خيار نائب عن الفاعل مقدم على الفعل
وهو ثبت اي يجب ويستحق ذلك بعد ثبوت العيب الموجب للخيار العام بطلب حتم منهما
ثبوتا يقطع العذر او بعد اقرار من المعيب به بالعيب وبعد رفع الامر الي الحاكم الذي يثبت العيب عنده
في المختار من الخلاف في المعيب ويرد الزوج من الجنون والجذام والبرص وداء الفرج وفي المقرب
ولقد سئل باي العيوب ترد المراة قال قال مالك ترد من الجنون والجذام والبرص والعيب
الذي يكون في الفرج المتيطي ويعرف الجذام والبرص بان ينظر الي جسمه ما لم يكن ذلك في العورة
فيصدق فيه وقيل ينظر اليه للضرورة لا ينظر النسا الي المراة لذلك خليل وجس على ثوب منكر
لجب قال المتيطي واذا ثبت ذلك باقراره او الكشف عنه طلقها الامام عليه ولا يتوقف في ذلك البتة
هذا هو المشهور والتفريق اذا وجد داء الفرج بالزوج بالقضا من القاضي اذا كان ذلك كالجب والعنة
قال ابن حبيب والحال العنين والحصور والمعترض مختلف فالعنين لا ينتشر ذكره كالاصبع في جلده
لا ينقبض ولا ينبسط والحصور الذي يخلق بغير ذكر او بذكر صغير كالزر وشبهه لا يمكن به الوطي
فهو ان اقر بحالها وطلبت الزوجة الفراق فرق بينهما بطلقة وكذلك التفريق لوجود والخصا
وذلك الاشارة الي الفرج الشامل للعيوب الثلاثة السابق ذكرها لا يرجي له زوال حتي يضرب له اجل
لو جاز زواله كالمعترض الاتي ذكره يلي في الحكم بالفسخ به المترتب على خيار عاله اهمال لعدم فائدته
ابن الحاجب ولكل من الزوجين الخيار بالعيب والغرور وللزوجة الخيار بالعتق اذا اعتقت تحت
عبد والعيب الجنون والجذام والبرص وداء الفرج ما لم ترض بقول او تلذذ او تمكين او سكوت بعلم

الصرع والوسواس المذهب للعقل وقليل الجذام والبرص وكثيرها في المراة والرجل واحد وروي
اشهب ان البرص في الرجل محتمل فان عزها وقال ابن القاسم في الاجذم ان لا يرجى برؤه
ضرب له الاجل وداء الفرج في الرجل ما يمنع الوطء كالجب والخصاء والعنة والاعتراض فالمجبوب
المقطوع ذكره وانثياه والخصي المقطوع احدهما وان كان قائم الذكر والعنين ذو ذكر لا يتأتى
به الجماع والمعترض المتمكن ولا يقدر وربما كان في امراة دون اخرى ثم قد يفسر العنين
بالمعترض ففي الجب والخصي والعنة الخيار خليل الخيار ان لم يسبق العلم بريبة العقد
او لم يرض بريبة بعده او تتلذذه بالوطء ومقدماته بعد علمه بالعيب فان كان العيب
انما ظهر بالوطء فان تمادى بعد علمه فلا رد له لقوله في الوثائق المجموعة ان تمادى
الزوج على وطئه بعد معرفته بذلك فلا قيام له وحلف على نفيه اي العلم وما يوجب لرضى
ببرص وعذيطة وجذام لا بجذام الاب وبخصائه وجبه وعنته واعتراضه وبقرنها
ورتقها وبخرها وعفلها قبل العقد ظرف لسبق العلم الموجب لسقوط الخيار ولها فقط
الرد بالجذام البين والبرص المضر الحادثين بعده لا بكاعتراض اي حدث بعد الوطء مرة
وجب بعد الوطء ايضا ونحوه وبجنونهما وان مرة في الشهر قبل الدخول وبعده اجلا فيه
وفي برص وجذام رجي برؤها سنة والحكم حيث كان عيب الزوج بسبب اعتراض
او بسبب مرض وهو مبني للمفعول وقيل اي وقامت الزوجة بطلب الفراق بسبب
ذلك عند القاضي اجله الى تمام عام من يوم الحكم لمرور الفصول الاربعة فيه اذ لعله برا
في فصل منها لمناسبة مزاجه ونحوه مما تقتضيه نجح الدواء كذلك ضرب الاجل الى تمام عام
يكون في المجنون يكون في الجذام المرجو برؤها باستعمال الدواء المقتضي للنجح عند اهل
المعرفة وهذا الحكم في الاعتراض ان كان قبل العقد او بعده وقبل الدخول وبعده وبعد ذا
الاجل حكم القاضي بالطلاق ان عدم في الاجل المذكور على الاطلاق ان اختارته المراة
خليل وان لم تدعه اي الوطء طلقها بريد بامر الحاكم فان امتنع فهل يطلق الحاكم عليه او
يامرها ثم يحكم قولان وفي تعجيل الطلاق ان قطع ذكره فيها اي في السنة قولان والمبدأ اجل
الصحيح اجله سنة كالاحرار رجا البرء وقيل القضا في اجله بالتشطير فيكون ستة اشهر كالطلاق
كالتشطير في الظهار ابن الناظم اختلف في الاجل للعبد فقيل عام كالحر وقيل ستة اشهر
وهو قول مالك وبه الحكم قال الشيخ ابو الحسن والاول ابين اذ السنة جعلت لتختبر في الفصول
الاربعة فقد ينفع الدواء في فصل دون فصل وهذا يستوي فيه الحر والعبد والمشهور
التشطير لقول خليل واجل المعترض سنة بعد الصحة ان كان مريضا قبل التاجيل
فيها من يوم الحكم وان مرض في الاجل لا يزاد لاجله والعبد نصفها والظاهر لا نفقة
لها فيها وصدق ان ادعى فيها الوطء بيمينه فان نكل حلفت والا بقيت وان ادعى طلقها
كما تقدم وكاجل الرجال في ضرب الاجل اجل النساء فيكون عاما في هذه الثلاثة الادواء
البرص والجنون والمرض والجذام وفي سواها اي الادواء الثلاثة وهي داء الفرج فيجتهد
على اختلافه لا يكون الاجل مقررا بالعين فيه على اختلافه الا ما يرى الحاكم الموجل خليل
واجلت الرتقاء للدواء بالاجتهاد ولا تجبر عليه ان كان خلقة لا يرجى برؤه ويمنع المبروص
منعه



منعه الحاكم الموجل كما يمنع المجذوم ايضا في خلال الاجل المضروب من نائبه بامرأته القائمة بالطلب
لضررها بذلك ويمنع ذو الجنون لا يخشى منه عليها كما سنبين اي فاعلم ذلك وداء الاعتراض وحده
دون اصحاب العيوب السابقة المتقدم حكمها في منع الوطء للضرر لم يمنعا من الوطء في طول
السنة اذ لاجله ضرب الاجل وهو اي المعترض مصدق في دعوى الوطء اذا ما تنوزعا بان
ادعت عدمه وان يقل المعترض وطئت في اثنا الاجل الموجل وهو السنة فقوله مع اليمين الله
وطئ المعتمد اي المعمول دون قولها وبه افتى مالك ابن زيد ابن الحسن ابن علي وكان واليا على المدينة
بعد ان اختلف الاشياخ في تبيين صدقه وكيفيته فقال مالك وعبد العزيز القول قوله
دون يمين يلزمه وهذا انما ائتمن الله عليه الرجال كما ائتمن النساء على ما في ارحامهن قالا ولو
قال انه لا يمس ضرب له اجل سنة كما جاء عن عمر ابن الخطاب رضي الله عنه ثم ان ادعى انه قد مس
في السنة صدق في البكر والثيب لانه لا يخرج عن حكم الاجل الا باليمين فحكم بقولهما وانظر
ابن الحاجب والقول قوله في الوطء بيمينه بعد ان توقف مالك حتى نزلت بالمدينة فان
نكل حلفت وروي ينظر النساء البكر وقد تقدم قول خليل قوله والعيب الحاصل في الرجال
من قبل البنا بالزوجة وبعده حكم ان الرد به اي بسببه تعينا لا اعتراض حاصل كان حصوله
بعد ما دخل بها والوطء منه اي من الزوج عنه اذا مرض انه مرة حصل اي حصل مرة واحدة
بعد الدخول وكذا حصول الاعتراض بعد العقد والدخول والوطء مرة فلا كلام لها وفي النهاية
ومن تزوج امراة بكرا او ثيبا فوطئها مرة ثم حدث له من امر الله تعالى ما منعه الوطء وعلم انه لم
يترك ذلك وهو يقدر عليه فلا يفرق بينه وبينها ابدا واذا قلنا للمراة الرد بالعيوب المذكورة فلا
صداق لها ان كان الفراق قبل البنا لان الفسخ من قبلها فان صبرت على الجذام ثم ارادت فراقه
بعد ذلك فليس لها ذلك الا ان يكون زاد ما كان به واشتد فيكون ذلك لها وكذلك الجنون وان
كان الفسخ بعده فلها الصداق بالمسيس خليل ولها فراقه اي المعترض بعد الرضى
بلا اجل يضرب له وحلف انها لا تقول لم يحصل برؤه شارحه وهو مذهب المدونة
والصداق كله بعدها اي بعد السنة ظاهره وان لم يكن مدخولا بها اي فلا تستحقه قبل مضيها
شارحه وعن مالك والمغيرة وابن كنانة يجب بارخا الستر وان لم يمسها ولا طالت اقامته معها
كدخول العنين والمجبوب وذلك حجة المشهور في تكميل الصداق وبالعيب القديم متعلق
بقوله ترد الاتي ذكره الزوج مبتدا خبره جملة ترد تقدير والزوج بالعيب القديم والكبير
ترد ويرد ايضا بالعيب الحادث وترد ايضا بالعيب اليسير ويرد ايضا بالعيب اليسير
من العيوب السابقة كلها لا حديث وهي متروك من اضافة الصفة الى الموصوف اي الا اذا
كان البرص الحادث يسيرا فلا يثبت به الخيار لها منه على المشهور وقيل لا اطلاق منه اي في
يسير البرص الحادث اذ لا اختيار لها فيه في المشهور والرد يثبت للزوج في وجه سابق
من هذه العيوب المذكورة وهي البرص والجذام والجنون لعقده على المتصفة بذلك وهو اي الحادث
من العيوب المذكورة في الزوجة للزوج متعلق بقوله آفة اي مصيبة للزوج نزلت به اذ لا
خيار له حينئذ من بعد اي بعد العقد فان شاء امسك وان شاء طلق ونحو في المواز والفرق
بينهما ان الطلاق ليس بيدها فلها الخيار بالحادث المضر من هذه العيوب والطلاق بيد الزوج

فهو يرفع عن نفسه ما حدث بعد العقد اختيارا وهو معنى قول خليل ولها فقط
الرد بالجذام البين والبرص المضر الحادثين بعده فقوله فقط اخرج الزوج والرتق بفتح الرا والتا
وسكونها وهو التصاق موضع الوطء والتحامه وهو منسد اخرج ذا الفرج في النسا ثم عدد
بقية الادوا كالقرن بفتح القاف وسكون الرا بروز عظم في مشكل الذكر يمنع من الوطء وقد
يكون لحما والعفل بفتح العين وفتح الفا في النسا كالادرة في الرجال وهو بروز لحم من الفرج يمنع
من الوطء والافضا وهو ان تختلط المسالك واتى بكاف التشبيه ليشمل البخر وهو نتن الفرج
لا الفم والاستحاضة والحكم انه لا يرد من وجود عمى القاه الزوج بالزوجة ولا من وجود شلل
بها ونحوه كالزمن والعور والولادة من زنى ففي المقرب قلت له فان تزوجها وهو لا
يعرفها فاذا هي عميا وعورا او قطعا او شلا او مقعدة او قد ولدت من زنى او سودا فقال
فقال قال مالك لا يرد النسا في النكاح الا من العيوب الاربعة الا بشرط يمتثل اي يجب
امتثاله والعمل به فان كان شرطا لازما عند العقد يريد الا اذا اشترط الزوج السلامة من
ذلك فعند ذلك يكون له الرد خليل وبغيرها ان شرطت السلامة من العيوب عيوب سماها
ولو كان الزام ما شرطه من السلامة بوصف الولي عند الخطبة انها كالشرط وفي الرد ان شرط
الصحة تردد اي ان شرط الصحة او السلامة ولم يعين شيا فان كتب في العقد صحيحة العقل
والبدن لم يكن شرطا وقال الباجي هو شرط لا بخلف الظن من الزوج كالقرع من دون الشعر
والسواد من بيض ونتن الفم واستشكل ابن عرفة الرد بالسواد اذا اشترطت السلامة
لعموم الدرا هم محض بحسب تلك العيوب التي ترد بها اذا اشترطت السلامة والزوج اذا اشترط
البكارة حيث لم يجدها اي الزوجة بكرا لم يرجع بالصداق ويثبت له الرد الا ان شرط انها
عذرا ففي الطرر قال اصبغ لا قيام له الا ان يشترط عذرا فيكون له القيام بذلك ان الفاها
ثيبا ابن رشد ان كانت ثيبا من زوج وطيها وكتم ذلك عنه ردها الزوج من ذلك وقد حكاه الناظم
فقال ما لم يزل عذرتها بالنكاح قبل تزوجه بها فكتم ذلك النكاح عنه قبل عقده فالرد بثبوتها
مستباح ابن الناظم لان البكر في اللغة هي التي لا ينعقد عليها نكاح ولا تنزل لغة على العذارة
التي هي بخاتم ربها ولا يقال عذرا العوام يريد اذا ادعوا انه عرف مخاطبتهم قال لان المطرح
في هذا الباب عدم العذرة بالجهل بارادة الستر ولتقصد الشارع في الدرا بالشبهات خليل
عاطفا على قوله لا بخلف الظن والثيوبة الا ان يقول عذرا وفي بكر تردد والرد حكاه ناجي
عن ابن العطار خاصة والقول الاول حكاه ابن حبيب عن مالك وقاله اشهب وابو بكر بن عبد
الرحمن وهو الصواب وصدق في الاعتراض عدما ووجودا كالمراة في دايها اذا ادعاه الزوج
والكونه او وجوده حال العقد يريد او عدمه او بكارتها اي في وجودها وحلفت هي وابوها
ان كانت سفيهة ولا ينظر النسا وان اتى بامراتين تشهدان لقبلتا يريد بعيوب الفرج
وان علم الاب بثيوبتها بلا وطء وكتم فللزوج الرد على الاصح والقول في قدم العيب قول
الزوج قبل الابتنا يريد اذا وقع الاختلاف بين الزوج والزوجة او وليها في قدم العيب
الذي بنا بالزوجة فان القول قول الزوجة فيه ان كان الاختلاف قبل البنا والقول بعد البنا
في الحدوث اي في حدوث العيب بعد العقد قول الاب والزوج اذ ذاك اي اذا كان القول قول

الاب



الاب او البنت الرشيدة بيانه ان العيب قديم سابق على العقد وجب عليه وقد علمت قول
خليل ان القول قول الزوجة في وجوده حال العقد وعدم وجوده مطلقا من غير
تقييده بدخول ولا بغيره ابن الناظم وفي طرر ابن عات انظر اذا ظهر بالمراة جذام فادعى الزوج
ان ذلك كان بها قديما وقال الاب لم يحدث بعد العقد فان كان قبل البنا فالقول قول الزوج
وعلى الاب البينة وان كان بعد البنا فالقول قول الاب وعلى الزوج البينة قياسا على البيوع
قال وهل يراد بالبينة اقامة بزيادة بان العيب بها قديم وحادث او شهادة اهل المعرفة بانه
قديم او قدم من امد العقد او حادث بعد العقد كالشهادة في الرقيق وفي الدواب ولم ار فيه
شيا كذا اي مثل ما تقدم من الرد بالعيب للزوج والزوجة يرد بجرور متعلق بتقضا اي يرد
ذي انتساب اي من نسب نفسه حين العقد الى اب الفا لغيه اي وجد ولد زنا لا نسب له
وكذا كل من انتسب الى حرية فوجد مسترقا فقضا يقتضي للزوجة رد الزوج اذا انتسب لها فالغته
لغيه اذا ادعى الحرية فوجد رقيقا وسئل مالك عن رجل تزوج امراة فاصابها بالزنية فقال ان كانوا
زوجوها منه على النسب فله الخيار وان كانوا لم يزوجوها منه على نسب فلا خيار له قال ابن القاسم
واري لها المهر عليه ان دخل بها ويكون ذلك على من غره الا ان يكون غره منها احد وهي التي غرت
من نفسها فيكون ذلك عليها وكذلك التي تزوجت على نسب فغرها فهي بالخيار وفي العتبية
من سماع عيسى بن ابن القاسم وسئل عن الرجل يتزوج الحرة على انه حر فاذا هو عبد هل تكون
لها الخيار قبل ان ترفع ذلك الى السلطان وهل يفوض اليها السلطان اذا رفع ذلك اليه
امرها الى نفسها فيطلق ما شاءت فقال اما الذي غر من نفسه فلامراته الخيار قبل ان ترفع ذلك
الى السلطان فما طلقت به نفسها جاز عليه ونحن نذكر معنى ما ذكره خليل من مسايل الغرور
تتميما للفايدة قال ومع الرد قبل البنا فلا صداق ولو كان بعد البنا لانها في صورة غرورها
امكنته من نفسها وهي غارة وبعده مع عيبه المسمى لمسيسه ولا عذر له لانه غار ومعها اي مع
عيب المراة رجع بجميعه اي الصداق لا قيمة الولد اذا غرته بالحرية واستولدها وغرم قيمة
الولد للسيد فلا يرجع بها لانه مباشر فيقدم على وليه لي متعلق برجع اي يرجع على ولي لم يغب
عن الزوجة لعلمه حينئذ باحوالها وعيبها فهو غار كابن واب واخ ها مالك والراجح
في الخفي على المراة ولا شي عليها اذا غرم الولي الصداق ان كانت غايبة حين التزويج وعليه
وعليها ان زوجها بحضورها حالة كونهما غاريتين ثم يرجع الولي عليها ان اخذ الزوج منه
لا القليل ولا ترجع على الولي وعليها غرم الصداق في كابن العم لعدم قربه ومظنة عدم علمه غرورا
الا ربع دينار لحق الله تعالى في استحلال البضع فان علم البعيد فكالقريب وحلفه ان ادعى
علمه بالعيب كاتهامه بالعلم على المختار فان نكل ابن العم مثلا حلف الزوج انه غره فان نكل
الزوج رجع على الزوجة على المختار ومقابله لا رجوع عليها للسقوط بما عنده بن عواد على الولي ونكوله
ورجع بالصداق على غار بالعيب غير ولي تولى العقد بوكالة ونحوها الا ان يخبر الزوج حينئذ
بانه غير ولي للمراة فلا رجوع لا ان عرف بالعيب من لم يتول العقد وهو اجنبي ذكر انها حرة
او سليمة من العيوب فلا شي عليه للزوج لانه غرور بالقول وولد المغرور الحر بحرية الزوجة
فقط حر بخلاف العبد وعليه الاقل للسيد من المسمى لرضاها به وصداق المثل وقيمة الولد

لسيد الامة دون ماله لانه حر الاصل عاله لوارثه يوم الحكم لا الحر ممن يعتق الولد على سيد
الامة فلا قيمة على الزوج ولا ولا لسيد الامة مطلقا ولو عتق عليه ويقوم ولد ام الولد والمدبرة
والغارّ على الغرور ولو جاز بيعه بين الحرية والرق لاحتمال موته بعد السيد او قبله
وكذا الحكم في المدبر فيقوم على غرور على احتمال موت السيد ولا دين عليه فيكون حرا
وسقطت قيمة الولد بموته قبل يوم الحكم وعلى الزوج للسيد الاقل من ان قتل او قيمته
فان اقتص او هرب القاتل لا شيء عليه او الاقل من غرته ان اخذ منه غرة او ما نقصها اي
نقص امه يوم ضربت لجرحه فالاقل مما اخذ او نقص من قيمة الولد لعدمه يؤخذ من الاب
عن نفسه ولا يؤخذ من ولد من الاب ولا دخيت فرض التعدد الا قسطه ولو كان اكثر يسارا
ان كانا مليين ووقفت قيمة ولد المكاتبة فان ادت رجعت للاب وقيل قول الزوج انه غر
لتمسكه باستصحاب اصل وهو عدم تزوج الاما بلا مانع وجود الطول والعلي كتم العمى
ونحوه يريد ان لا يشترط السلامة فهو غار حينئذ فيخيرها بها وعليه كتم الخنا وجوبا
للستر قال ابن رشد والمولى لا دنكاح المولى المنتسب الى العرب لا العربي اذا انتسب
لغير قبيلته اذ العرب سوا الا ان يكون قرشيا فتزوجه على انه شيء فاذا هو من قبيلة
غير قريش فللولي الرد انتهى بمعنى جابا يراد معناه **فصل في ذكر الايلاء وذكر حكم الظهار**
**ومن ترك الوط** بسبب **يمين تمنعه** الوطى **لزوجه فوق شهور اربعة** من يوم الحلف **فذلك**
**المولي** الذي ذكر الله تعالى في كتابه بقوله للذين يؤلون من نسائهم تربص اربعة اشهر
فان فاؤا فان الله غفور رحيم وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم والايلا حلف الرجل بالله
او بغير الله ويكفي اليمين بغير الله تعالى ان لا يطا امراته ازيد من اربعة اشهر فاذا حلف
الرجل بذلك ورفعته امراته الى السلطان كلفها اثبات الزوجية وبعد ذلك فاذا مضت
الاربعة اشهر وقفه السلطان على الفية **وتاجيل وجب له** اي يوجله السلطان تاجيلا او
عند رفعها **الى فيئته لما احتلف** بسبب يمينه وهو الوطى والفية الرجوع الى زوجته لوطي
زوجته لو فيع الصبر عنها الحاصل في مدة التاجيل فاحرى المتوقع في الزيادة عليها فما دون
الاربعة ليست ايلا ابن الناظم والمنتطي واذا الى حر اربعة اشهر فادون او عند شهرين
فدون فلا حكم له فان زاد ايلا الحر والعبد على ما ذكرنا او كان مبهما يرفيه مرة او قد مضى
له نحو ذلك فالزوجة مخيرة في الصبر عليه او طلبها الواجب لها في الفية او الطلاق وعدا الم
يمنع من الوطى مانع خليل الايلا يمين مسلم مكلف يتصور وقاعه احرج الخصي والمجبوب
والمعترض والشيخ الفاني وان كان مريضا بمنع وطي زوجته وان تعليقا مريد ووقع ما علق عليه
ان لا يطا غير المرضعة لان الفية وطي المرضع وان رجعية حتى يعظم ولدها ان مضت اربعة
او اربعة اشهر قبل تمام العدة او شهرين للعبد ولا ينتقل اجله الى الاربعة اشهر بعتقه بعد
كوالله لا ارا جعك فهو مر بالمراجعة والا طلق عليه وبنت على العدة الاولى او والا طاوك حتى
تسأليني او تاتيني او حتى اخرج من البلد او لا التقي معها او اغتسل من جنابة اولا اطاوك اذا
تكلفه اي الخروج او في هذه الدار اذا لم يحسن خروجها له او ان لم اطاوك فانت طالق لان يمينه
على حنث حتى يفي او ان وطيتك فاذا طلقت بالوط وهو الفية نوى بقيته وطيه الرجعة وان

بغير مدخولا



وان غير مدخولا بها اذ بمجرد الفية صارت مدخولا بها فتصح رجعتها وفي تعجيل الطلاق
ان حلف بالثلاث وهو الاحسن لانه وطي حرام او ضرب الاجل ثم يطلق عليه قولان
وفيها ولا يمكن من الوطى كما اذا حلف بالظهار ان وطي محرمة قبل الكفارة لا كافر
وان اسلم الا ان يتحاكموا الينا ولا لا هجرتها او لا كلمتها او لا وطيتها ليلا لتمكن النهار
او نهارا لتمكن الليل واجتهد ان لا يغيبها من زمن حلفه او ترك الوط ضرارا بغير
يمين وعرف منه الاضرار بالترك وان غاب قاصد الاضرار بغيبته او سرمد العبادة
بان داومها ولم يبته لكن يومر بالفية او الطلاق ولا ان لم يلزمه بيمينه حكم كنكل
مملوك ملكه حرا او حبس بلدا قبل ملكه منها فان ملك منها صار من ساعته موليا
او لا او طيتك في هذه السنة الا مرتين او مرة فلا يكون موليا حتى يطا وتبقى المدة من وطيه
والاجل من اليمين ان كانت صريحة في ترك الوطى لا ان احتملت مدة يمينه اقل كوالله لا اطاوك
حتى يقدم زيد او حلف على حنث كان لم افعل فمن الرفع والحكم وهل المظاهر ان قدر على
التكفير او امتنع منه كالاول فاجله من اليمين وعليه اختصرت المدونة او كالثاني مثل
من كانت يمينه على حنث فمن يوم الرفع والحكم وهو الارجح او من تبين الضرر بالمظاهر
منها وعليه تؤولت المدونة اقوال وانحل الايلا بزوال ملك من حلف بعتقه ولو بغير
اختياره كالو باع عليه السلطان ان كانت يمينه غير مقيدة بزمن او مقيدة وبقي من
الزمن اكثر من اربعة اشهر لا ان يعود الى ملكه اختيارا بغير ارث كالطلاق القاصر عن
الغاية في المحلوف بها لا لها ارين اذا حلف بطلاق الزوجة الاولى لا يطا الثانية ثم طلق الاولى
طلاقا قاصرا عن الثلاث بائنا او رجعيا وبانت انحل الايلا وتمادى على وطيها فان ردّ الاولى
عاد الايلا ان كانت يمينه غير موجلة او بقي منها اكثر من اربعة اشهر فان كان طلق الاولى
ثلاثا ثم تزوجها بعد زوج اخر لا ويحل الايلا تكفيره عن يمين يسوغ التكفير فيها كاليمين بالله
تعالى والا بان لم يحصل انحلال قبلها ان كانت حرة الجارية لا قامة بلا وطي او لمطالبة
ان لم يمتنع الوطى عليها بمنع حسي بان تكون يمينه على حنث كانت طالق ان لم افعل فليس
له ان يطاها فان رفعته فمن يوم الرفع او شرعي كالحيض والنفاس المطالبة بالفية
وهي تغييب الحشفة في القبل وافتضاض البكر ولو مع جنونه لا بوطي بين الفخذين ولا
يحل وحنث الا ان ينوي الفرج بيمينه فطلق ان طولب بالفية وامتنع منها فلا
تلوم له في ذلك وان وعد اختبره الحاكم مرة ومرة باجتهاده وصدق مع يمينه ان ادعاه
والا امره الحاكم بالطلاق والا طلق عليه وهو رجعي لان كل طلاق توقعه الحاكم بائن
الا طلاق المولي والمعسر بالنفقة فانه رجعي فتتم رجعته ان انحل الايلا في العدة بوطي
او كفارة وان ابى الفيئة في ان وطيت احداكما فالاخرى طالق طلق الحاكم احداهما
انتهى كلام خليل وانما حملني على ذكر فروع الايلا لان الناظم لم يشبع الكلام في الايلا
ولا في الظهار فاحببت تتميم الفائدة في البابين بسياق كلام جامع المختصرات
للامام الجليل خليل نفع الله باسراره وعلومه **واجل الايلاء من يوم الحلف** ان كانت
يمينه صريحة في ترك الوط واجل حانث حالف على ترك الوط **من يوم رفعه او تنف**

اي اجله او ينقص من يوم ميف ووقع الطلاق في الصورتين حيث لا يلي الا على ذي العذر
التخلف في اذا وعد بالفيئة ما منعه الاعذر كحيض فان السلطان يمهله حتى تطهر وعادم
الوطي للنسا كالخصي والمجبوب والشيخ الفاني ليس له كالشيخ ايلا واجل المولي نص الكتاب
العزيز شهور اربعة واشترك التارك للوطي ضررا معه في الامر بالفيئة او الطلاق بعد
ضرب الاجل بعد ذلك اي التطليق اذا ابي الوطي حيث الترك منه قصدا للضرر بالزوجة من
غير عذر كذا في الرواية من بعد زجر حاكم له وامره بالوطي ونهيه عن المضارة بالترك فالتطليق
بعد زجر له والحال انه ما ازدجر بزجره والتطليق يكون بعد تلوم من الحاكم انتهى باب الايلا
شرع في باب الظهار فقال والحكم في الظهار حكم الى التكفير عن الظهار كحكم اذا ابي
التكفير حكم المولي فيعم ذلك اي الاشتراك في الاجل والتطليق عند الامتناع جاري واجل
المظاهر الممتنع اجله المضروب له اجل الايلا اربعة اشهر من يوم رفعه للحاكم من وجه المظاهر
منها هو الممتنع يوم ... وهو الذي رجحه ابن يونس خليل وضرب الاجل من يوم رفعه
من بعد ان يؤمر بالتكفير عن الظهار لتعين وجه اي كفارة الظهار على الترتيب اعتاق ثم صيام
ثم اطعام فالاعتاق تحرير رقبة مومنة سليمة من العيوب والصيام شهرين متتابعين والاطعام
لستين مسكينا لكل مسكين مد بمد هشام وكفارة العبد مثل كفارة الحر غير انه لا يصح
منه التكفير بالاعتاق كذاك ايضا المشاركة ايضا مثل الايلا ما له ظهار اي ليس عليه
ظهار حتى يطلب بالكفارة والفيئة من لا على الوطي اي من لا اقتدار له على الوطي كالشيخ
العاجز والخصي والمجبوب فانه ذكر ان لا ايلا عليهم فيما سبق فلا كفارة عليهم يلزمون بها
لاجل الفيئة والمذكور مما ذكره الامام الجليل خليل فوعا في الظهار تتميما للفائدة
خليل وفي صحته من كمجبوب تاويلان بهذا الحكم فيما تقدم من كلام الناظم في المجبوب
والشيخ الفاني فقد ينبني على احد التاويلين خليل الظهار تشبيه المسلم المكلف
من تحل من زوجة او امة او جزءها كيدها مثلا بظهر محرم الاصل كامي واختي وتوقف
ان تعلق الظهار بكمشيئتها فيكون مظاهرا ان شاءت او علقه بعدم زواج عليها فيكون
مظاهرا عند الياس او العزيمة على تركه ولم يصح في الظهار المعلق تقديم كفارة عنه
قبل لزومه وصح من رجعية ومدبرة ومحرمة بعارض كالحيض والنفاس ومجوسي اسلم
وظاهر ثم اسلمت ثم تعاملك النكاح وان من رتقا لمنعها الاستمتاع بغير الوطي لا من مكاتبة
ولو عجزت على الاصح وصريحه بظهر مؤبد تحريمها او عضوها او كظهر ذكر ولا ينصرف
للطلاق وهل يواخذ بالطلاق معه ان نواه مع قيام البينة كانت حرام كظهر امي او
كامي تاويلان وكنايته كامي باسقاط الظهر مثل كامي او انت امي الا لقصد الكرامة
او كظهر فلانة الاجنبية ونوي في الكناية فيما ادعاه من نية الطلاق البتات او ما بقي من
العصمة كانت كفلانة الاجنبية باسقاط الظهر فالبتات ان لم تكن له نية او اسرته
البينة فالبتات الا ان ينوي الظهار مستفتيا ويلزم البتات في كابي وغلامي ولزم
الظهار باي كلام نواه به لا بان وطئتك وطئت امي او لا اعود لمسك حتى امس امي او لا
اراجعك حتى اراجع امي ان لم ينو به الظهار وتعددت الكفارة ان نوى الوطي او مع

الامساك



الامساك واعاد الظهار بعينه كان دخلت الدار فدخلت ثم قال ان دخلت الدار ايضا او قال
لاربع من دخلت او كل من دخلت او ايتكن دخلت فلكل واحدة دخلت كفارة لا ان تزوجتكن
فكفارة واحدة وكذا كل امراة او من نسائه المعقودات بكلمة واحدة او لاربع لامراة واحدة وان لم
يقصد التاكيد ولو قصد ظهارات مالم ينو كفارات او كرر تعلقه لمتحد الا ان ينوي بالتعدد
فيما تقدم كفارات فيلزمه ما نوى وله المس وهو الوطي بعد اخراج كفارة واحدة لمن تعددت
عليه الكفارات وحرم قبلها الاستمتاع وعليها منعه ووجب عليها ان خافته رفعها امره
الى الحاكم لمنعه وجاز كونه معها في بيت والدخول بلا اذن ان امن وسقط ان تعلق
ولم يتنجز الطلاق بالطلاق بالثلاث او ما بقي من العصمة او تاخر كانت طالق ثلاثا
وانت علي كظهر امي كقوله لغير المدخول بها انت طالق وانت علي كظهر امي الا ان يتقدم
الظهار على الطلاق او صاحب كان تزوجتك كانت طالق ثلاثا وانت علي كظهر امي فان جعله
بعد زوج لم يطاهني يكفر وان عرض عليه نكاح امراة فقال هي امي فظهار اذا تزوجها
وتجب الكفارة بالعود وهو العزم على الوطي او مع الامساك تاويلان وخلاف وتحتم
بالوطي ولا تجزي قبل العود وسقطت ان لم يطا بطلاقها وموتها وهي اعتاق رقبة فلا
يجزي الصوم مع القدرة عليها ولا الاطعام مع استطاعة الصوم لا جنين لا يجزي عتقه وتنقطع
حيوة لعدم تحقق حياته مومنة وفي الكافر غير الكتابي تاويلان لانه علي دين من اشتراه
وفي الوقف عن المسلم حتى يسلم قولان سليمة عن قطع اصبع وعمى وبكم وجنون وان قل
ومرض مشرف بخلاف الخفيف ومن قطع شرف الاذنين معا ومن صمم وهرم وعرج
شديدين وجذام وبرص وفلج سالمة من شوائب العوض فلا يجزي عتق عبد على مال
على دينار في ذمة العبد ويجوز له انتزاع مال عبده الذي يعتقه عن ظهار محررة له لا من
يعتق عليه وفي ان اشتريته فهو حر عن ظهاري تاويلان لا مكاتب ومدبر ونحوهما
او اعتق نصفه عن الظهار فكمل عليه او اعتق ثلاثا عن اربع ويجزي الاعور ومغصوب
منه ومرهون وجان ان افتديا بالبنا للمفعول وجاز عتق الغير عنه ولو لم ياذن
ان عاد ورضيه وكره الخصي وندب ان يصلي ويصوم فان اعسر يوم الوجوب وهو
يوم العود عن الرقبة بان لم يكن عنده وان كانت واحتاج اليها لكمرض او منصب فلا يباح
العتق الا مع العجز عن وجودها ولو محتاج لها فيلزمه حينئذ صوم شهرين بالهلال ينوي
بهما التتابع والكفارة وتمم الشهر الاول ان انكسر من الشهر الثالث والسيد منع عبده
ان اضر به في خدمته ولم يوخر اجره فان ادى فلا وتعين الصوم لذي رق لعدم ملكه عتقه
ولمن طولب بالفيئة وقد التزم عتق من يملكه لعشر سنين لتعذر عتقه وان ايسر في اثناء
الصوم تمادي عليه واجزاه ولا يرجع الى الرقبة الا ان يفسده فيرجع الى العتق وندب الانتقال
الى العتق في كاليومين ولو تكلفه المعسر جاز وانقطع تتابعه بوطي المظاهر منها او واحدة
من يشرع في جميعهن كفارة واحدة وان ليلا ناسيا فان وطي غير المظاهر منها ليلا فلا كبطلان
الاطعام بالوطي في اثنائه وتنقطع بفطر السفر او بمرض هاجه السفر لا ان لم يهجه

الانتقال

ولا ينقطع باكراه وظن غروب او نسيان وينقطع بالعيد ان تعمد الا لجهله وهل الاجزا
مع الجهل ان صام العيد وايام التشريق والا استانف او يفطرهن ويبني وهو معذور
بالجهالة تاويلان وجهل رمضان كالعيد على الارجح وقيل لا لطول الفصل بالشهر وبفصل
قضائهما وجب قضاؤه عليه منهما عن الشهرين وشهر ايضا قطع التتابع بالنسيان ثم بعد العجز
عن الصوم تمليك ستين مسكينا احرارا مسلمين لكل مد وثلثان عن عليه السلام على المشهور
بالاغيث فان لم يقتاتوه فعدل ماياتي تو عدل شبع مد هشام من البر من تمر او غيره قال
مالك ولا احب الغدا والعشا وهل لا ينتقل للاطعام الا مع الاياس عن القدرة على الصوم
او يكفي الشك قولان كما اذا كان حين العود مريضا وغلب على ظنه عدم البرء والقدرة
على الصيام وان اطعم مائة وعشرين كل لستين منهما واجزاه كاليمين اذا اطعم عشرين
كل لعشرة عشرة امداد ولا يجزي تشريك كفارتين في مسكين بان يعطيه ثلاثة امداد
وثلث نصيب مسكين وفي اليمين مكروه ولا تركيب كفارة من عتق وصيام ولا من صيام
والطعام انتهى ممزوجا بما يوضح معناه قال الناظم **وان يكن مظاهر او مولي عبدا او حلا**
ذلك العبد المظاهر او المولي **نصف ذا التاجيل** الاشارة للاجل في الايلا السابق ذكره في الحر
وهو ما نص عليه قبل من قوله واجل المولي شهور هو الذي يضربه الحاكم للعبد فنصفه
شهران لانه في الحر اربعة اشهر ثم **يكون الطلاق** من الحاكم بعد امتناعه منه **في انقضا الاجل**
اي بعد **بعض الموجبات** للطلاق **الاول** التي سبق ذكرها من نشوز الزوجة واباءته عن الفيئة
وابلائه او ظهاره **ويملك** المولي او المظاهر **الرجعة فيما اصدرا** بالبنا للمفعول من طلاقه او طلاق
الحاكم **من فا** فاعل يملك **في العدة** متعلق بيملك لان الطلاق هنا رجعي فان فا في العدة بالنية حقت
له والقاعدة ان كل طلاق يوقعه الحاكم بائن الا طلاق الايلا والعسر بالنفقة **او من كفرا**
عن يمينه المولي منها او عن ظهاره منها **فصل في** ذكر حكم **اللعان وانما للزوج** لا للعزب
وهو السيد **ان يلتعنا** مع زوجته لقوله تعالى والذين يرمون ازواجهم وحكم اللعان درء الحد
ونفي الحمل وهو مختص بالازواج **بسبب نفي حمل او بسبب رؤية الزنا مع ادعائه** اي الزوج
**للاستبرا** والظرف وصلته متعلق بنفي حمل خاصة اذ لا يتصور دعوى الاستبرا الا في نفي الحمل
**وحيضة** واحدة في الاستبرا **بلغة الاجزا** الى اجزاؤها في ذلك بين ابن المواز وقاله مالك
واصحابه وانما يجب اللعان بوجهين ان يقول رايتها تزني كالمرود في المكحلة او ينفي حملها
يظهر وليس له ايضا في الحمل حتى يقول استبراتها بحيضة واحدة فاكثر او يقول لم اطاها
وفيها ايضا قال محمد وهذا الاستبرا الذي يقبل فيه قول الزوج في نفي الحمل حيضة في
قول مالك المعروف ابن الحاجب اللعان يمين الزوج على زوجته بزنا او نفي نسب
ويمين الزوجة على تكذيبه فيصح مع الرق والفسق وشرط الملاعن ان يكون زوجا
مسلما مكلفا فيلاعن الحر الحرة والامة والكتابية وكذلك العبد فيهن والنكاح الفاسد كالصحيح
ويلاعن ان رماها بعد فيها بالزنا طوعا في نكاحه في قبل او دبر كان الذي قد فيها به
ولد او حمل او لم يكن نفاه او استلحقه وقيل ان استلحق الحمل حد فلو قذفها بزنا قبل
نكاحه



نكاحه حد ويعتمد على نفيه بالرؤية وقيل كالشهود وقيل على تعيينه كالاعمى على المشهور
فيه وينفي الولد او الحمل ويعتمد في نفيه للحمل على انه لم يصب بعد وضع من حمل اول
او مدة من فرض الاصابة لا يلحق فيها الولد لكثرة او قلة ويعتمد على اجتماع مدة الاستبرا
او الرؤية على المشهور وقيل يلاعن للقذف كان اتت به لستة اشهر فصاعدا
بعد الرؤية فللعان والا لحق به واختلف قول مالك في نفي الحمل الا ان يدعي الاستبرا
فالزمه مرة ولم يلزمه مرة وقال بنفيه مرة قال ابن القاسم واحب الي ان كان ظاهرا
يوم الرؤية لزمه ولا يحد ان نفاه وقال المخزومي ان اقر بالحمل لستة اشهر فصاعدا من الرؤية
لم يلزمه ولا يحد ان نفاه وقال المخزومي ان اقر بالحمل لستة اشهر فصاعدا من الرؤية لم يلزمه
فلو استلحقه لحق وحد ولاقل يلزمه ولو قال بعد الوضع لاقل من ستة اشهر كنت استبرات ونفاه
انتفى باللعان الاول فلو استلحقه لحق وحد فشهادته بالزنا عليها كقذفه والاستبرا بحيضة وقيل
بثلاث **خليل** انما يلاعن زوج وان فسد نكاحه للحوق الولد في الفاسد او فسقا او رقا
اي المتلاعنين لا كفرا الا ان يترافعا الينا ان قذفها الزوج بزنا في نكاحه فقبله يحد تيقنه
اي الزنا اعمى فان قال مسست المرء جين وراه عيبي وانتفى باللعان بالرؤية ما ولدته المراة
لستة اشهر فصاعدا والا بان وضعت لاقل من ستة اشهر لحق به الا ان يدعي الاستبرا
قبل الرؤيا ولا يلحق به وبنفي حمل وان مات اي الولد او تعدد الوضع او التوم بنتفي بلعان
واحد معجل فلا يوخر للوضع ان لم يطاها بعد وضع او لمدة لا يلحق الولد الثاني الملاعن لنفيه
الولد الاول المعترف به لقلة او كثرة او استبرا بحيضة ولا ان تصادقا على نفيه ولا يعمد
ولا بد من لعانه لحق الولد ونحد لا عترافها في حمن بجرد القذف او لعانه فيقبل بحد ولا
يلاعن وقيل يلاعن خلاف ولا ان لاعن لرؤية وادعى الوطء قبلها وعدم الاستبرا
فلمالك في الزامه بالولد وعدمه ونفيه فلم يلزم به ولم ينفه ونفيه اقوال ابن القاسم ويلحق
الولد ان كان الحمل ظاهرا يوم الرؤية ولا يعتمد فيه على عزل ولا مشابهة لغيره ولا وطء بلا انزال
ان انزل الا مكان سبق الماء ولا وطء للزوجة بعد انزال ان جامع قبله ولم يبل ملاعن في الحمل
مطلقا سواء كانت في عصمته ام لا وفي الرؤية في العدة وان ثانيا وحد بعدها كاستلحاق الولد
بعد اللعان فانه يحد الا ان تزني بعد اللعان فلا يحد كمن قذف عفيفا زنى بعد القذف ويحد
في تسمية الزاني بها واعلم المقذوف بحده لا ان كرر القذف بعد اللعان فلا يحد وورث الملاعن
الولد اذا استلحقه بعد اللعان ان كان للمستلحق بالبنا للمفعول ولد حر مسلم فيتصوب لحوقه
به وان لم يكن له ولد لم يقبل لانه يتهم في ميراثه ويحد ولا يرثه او لم يكن له ولد وقل المال
فيحد ويرث وان وطئ الملاعن او اخر اللعان بعد علمه بوضع زوجته او حملها بلا عذر امتنع
اللعان وحد لقذفها ان كانت حرة مسلمة ويلحق به الولد **ويمين القاذف** لزوجته بالزنا او
بنفي الحمل **حتى يلتعن** يتخلى **وان ابى** من اللعان **فالحد حكم** عليه **معتبر** بسبب قذفه وعدم
لعانه **كما** كان اللعان فيه **محمل** اي بسببه **واللعان** **بينونة** اي الحمل **يقع** فلا يوخر للوضع **وعد**
**الى مالك** رضي الله عنه فقال **ثمامة حتى تضع** وتقدم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم لاعن بين العجلاني

وزوجته وهي حامل وبعد الزوج في اللعان بالالتعان لدفع حد وجب عليه من رمي زوجته
بالزنا اربع الايمان اي بهذا الايمان الاربعة المذكورة في كتاب الله تعالى بلفظ الشهادة واربع
منصوب بنزع الخافض وال للعهد فتكون الايمان بصيغة اشهد بالله كما تقتضيه العهد الذكري
فيندفع اعتراض ولده بان صيغة اشهد واجبة في اللعان وقد اخذ بها الناظم خليل ووجب
اشهد واللعن من الزوج في لعانه والغضب من الزوجة في لعانها فاما مستقبل الخمسة بصيغة اشهد
بالله الذي لا اله الا هو لرايتها تزني او ما هذا الحمل مني اثباتا الرؤية تزني او نفيا ما هذا الحمل مني على ما وجب
عليه من رؤية الزنى او نفي الحمل مخمسا الايمان الاربعة بلعنة اي لعنة الله تعالى ان كذبا اي ان كان
من الكاذبين ثم تخوف المراة بالله وبالنار وتوعظ وتحلف الزوجة ان ابت الا اليمين بعد حلف
الزوج اربعا من الايمان المعهود ذكرها في كتاب الله تعالى بصيغة اشهد مستقلة قائمة لنذر
الحد الواجب عليها عليه بنفي ما ادعى اثباتا ونفيا انها ما زنت نفيا وان هذا الحمل منه اثباتا تخميسها
لايمانها الاربعة بغضب من الله عليها ان صدقا ان كان من الصادقين فيما ادعاه وثم اذا اتم اللعان
بين الزوجين افترقا اي وقعت الفرقة بينهما حكما من غير احتياج الى حكم الحاكم بها ويسقط الحد
عنهما حد القذف عن الزوج وحد الزنا عن المراة وبنفي الولد فلا يلحق بالزوج ان وضعته لستة اشهر
فما فوق من تاريخ رميه لها بالزنا فان كان لاقل من ستة اشهر لحق به الا ان يدعي الاستبراء بعد وطي
الحمل منه بستة اشهر وتحريم العود اي عود الزوجة لعصمته الى طول الابد تحريما مؤبدا
والفسخ للنكاح بينهما وما يترتب عليه من بعد اللعان ماض اي بمجرد اللعان دون طلاق وفي
كتاب ابن الحلاب فرقة المتلاعنين فسخ بغير طلاق وبدون حكم فهو ماض ان اغفل الحكم فيه والفسخ
ايضا يكون بحكم القاضي وهو الاصل وبذلك يندفع اعتراض ولده ان الفسخ لا يفتقر الى حكم وعود لكن
خليل ويشهد بالله اربعا لرايتها تزني او ما هذا الحمل مني ووصل خامسة بلعنة الله عليه ان
كان من الكاذبين او ان كنت كذبتها واشار الاخرس او كتب وشهدت ما راني ازني او ما زنيت
او لقد كذب فيهما اي في لعاني الحمل والرؤية وفي الخامسة غضب الله عليها ان كان من الصادقين
ووجب اشهد واللعن والغضب وبحضور طائفة اقلها اربعة وندب اثر صلاة وتخويفهما
وخصوصا عند الخامسة ويقال لهم ان الخامسة موجبة للعذاب وفي اعادتها ان بدات خلاف
ولا عنت الذمية بكنيستها ولم تجبر على اللعان فان ابت ادبت ولا تحد وردت لاهل ملتها
لخيانتها كقوله وجدتها مع رجل في لحاف ولا يلاعن بذلك ويؤدب وتلاعن ان رماها بغصب
اي بزني غصبت عليه او وطئ شبهة فان قال وطئتها واطئ وسكتت ظاهره ان انا وانكرت
ذلك او صدقته ولم يثبت الغصب ولم تظهر الشبهة فلها اللعان لاحتمال تعفنه بعد القذف
بالواقع وهو الغصب والشبهة تلاعنا لحق الولد فتقول في لعانها ما زنيت ولقد غلبت والا
بان ثبت الاغتصاب وظهرت الشبهة التفى فقط لاحتمال تعقبه ايضا ان يدعي عنه الحد
وان اشترى زوجته ثم ولدت لستة اشهر فكالامة تنفي ولدها بغير لعان ولا قد فكالزوجة
لا ينتفي الا بلعان لانه حملت من الزوجية وحكمه رفع الحد او الادب في الذمية والامة وايجاب
الحد على المراة ان لم تلاعن وقطع نسب الحمل وبلعانها تابيد حرمتها وان امة ملكت او انفش حملها
وان عاد الى اللعان بعد اب امتنع منه قبل كالمراة وان استلحق احد التوامين لحقا جميعا ان لم

بنفي الا



ومكذب لنفسه بعد اللعان الحق به وان الذي نفاه باللعان وحد حد القذف لثبوته بلحاق
الولد والتحريم بينهما حق من حقوق الله تعالى لا يرتفعه تكذيب نفسه وراجع من زوج او زوجة
قبل التمام من اللعان المسقط بكله مما فرعها منهما من المتلاعنين فالزوج قبل تمام يمينه بكلمة
ونحوها ورجوع الزوجة قبل تمام اللعان ولو لم تحلف البينة حد فالمراة حد الزنا والرجل
حد القذف والنكاح بينهما حينئذ لن يتقصما بل النكاح باق لم ينقطع لاتمام اللعان وزوج ساكت
عن اللعان لنفي الولد والحمل جملة حالية اي والحمل بالزوجية حمل بين له غير خاف عنه فاذا نفى
الولد بعد سكوته وعلمه حد مطلقا وضعت ام لا ولا يلتفت اذا اراد بذلك درء الحد ومثله
في لزوم الحد وعدم تمكينه من اللعان لدرئه الواطئ لزوجته بعد الرؤية للزنا فلا سبيل للعانه
ويلحق الولد به حد الوطء وان تضع الزوجة الحمل الذي لاعن عليه الزوج بعد اللعان لاقل من
ستة اشهر من يوم عقد الزوج عليها فالنكاح فاسد فالزوجة متعينة فالمهر بطل ابن عرفة
ابن رشد ان وضعته لاقل من ستة اشهر او ظهر بها حمل لا يشك انه قبل العقد فلا مهر
ولا لعان ولم يحصل حينئذ التحريم بينهما من تابيد بسبب اللعان اذ النكاح الذي هو شرط في صحة
التلاعن كان زمن التلاعن كالمفقود فلا اثر له فانتفى التحريم بسبب التلاعن والتحريم
متفق ايضا اذا لم يطاها بعد تزوجه بل وجدها حاملا فلاعن اما اذا وطئها غير عالم بالحمل
ثم ظهر الحمل بعد ذلك او ولدت لدون ستة اشهر فتحرم من جهة انها وطئت وطء شبهة في
عدة اما عدة استبراء ان كان الحمل من زنا او عدة نكاح ان دلست بوفاة عدتها باب
ذكر احكام الطلاق وذكر حكم الرجعة وذكر احكام ما يتعلق بهما وعنونه بالباب
لاشتماله على فصول باتي ذكرها من انواع الطلاق الطلقة السنية وهي التي لا بدع فيها
ان حصلت شروطها المرعية اي ان وقعت على شروطها بان تكون واحدة فاثنتين مكروه
وثلاث حرام باجماع ومن شروطها المرعية في السنة الوقوع في حال الطهر من الزوجة وان تكون
واحدة كما تقدم من غير مس في ذلك الطهر الذي اوقع فيه الطلاق لانه اذا وطئ في ذلك الطهر
التبس عليها العدة فلا تدري اي ما تعتد به ان بالوضع او بالاقراء لاحتمال حملها منه تامر ان لا يطلقها
الا في موضع تعرف فيه عدتها ودليله فطلقوهن لعدتهن اي فيما تكون العدة فيه اخص ما تحصل
به براءة الرحم ومن غير ارداف طلقة زائدة في كل طهر لما فيه من تطويل العدة على المشهور من مذهب
المدونة من طلاق اي من الطلاق السني بائن بان تكون واحدة لغير المدخول بها في طهر او للمدخول
بها اذا كان خلعا في طهر لم يمس فيه بواحدة ومنه اي من السني الرجعي وهو طلاق بلا عوض في
المدخول بها واحدة في طهر لم يمس فيه وهذا هو الذي يجبر فيه على الرجعة ان كان بدعيا واقعا
في الحيض وكل طلاق بائن لا يجبر فيه على الرجعة حكاه ابن رشد وما سوى السني وهو المفهوم
من العدد والصفة فهو البدعي وسياتي احكامه منه اي من البدعي ملك وهو طلاق الخلع من غير
خلع قاله ابن الناظم ومنه خلعي وهو الواقع بعوض ومنه ذو ثلاث اي طلاق متصف بذي ثلاث
مطلقا خلعا او غيره ومنه الطلاق الرجعي خليل طلاق السنة واحدة بطهر لم يمس فيه بلا عدة اي
بلا تطليق في كل طهر طلقة والا فبدعي بان فقد احد هذه الشروط الاربعة وكره في غير الحيض من اقسام
البدعي واما فيه فحرام ولم يجبر على الرجعة في المكروه منه كقبل الغسل وبعد الطهر من الحيض والتيمم

فجاز للحائض لفقد المانع ومنع فيه اي في الحيض ووقع الطلاق ولو لمعتادة الدم لما يضاف
فيه للاول بان طلق في طهر ثم حيض لم يكمل وحصل حيض اخر يضاف للاول على الارجح
والاحسن عدمه وجبر لاجل العدة وان ابا هدد ثم ضرب بمجلس واحد والا بان لم يراجع ارتجع
الحاكم وجاز الوطى به والتوارث والاحب ان يمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر لحديث
عبد الرحمن واختلف في علة منعه في الحيض هل هو لتطويل العدة لان فيها جواز طلاق الحامل
في حيضها فلا تطويل وغير المدخول بها فيه فلا عدة او انه المنع لكونه تعبدا المنع الخلع في
الحيض وان كانت هي المريدة لذلك فهو من قبلها وعدم الجواز وان رضيت بالطلاق
في العدة وجبر على الرجعة وان لم تقم خلاف في تعليل المنع وصدقت انها حائض فيجبر
على الرجعة بدعواها ورجح ادخال خرقة وينظرها النسا الا ان تترافعا ظاهرا فتوله
وعجل فسخ النكاح الفاسد في الحيض وعجل والطلاق على المولي واجبر على الرجعة
لا لعيب اي لا يفسخ النكاح بالعيب الموجب للفسخ في الحيض وما للمولى فسخه او الطلاق
لعسر النفقة كاللعان لا يقع ذلك في الحيض ابتدا الرجعة وملك الزوج الرجعي الطلاق
الرجعي قبل انقضا الامد المرعي اي قبل انقضاء عدة المطلقة على اختلاف انواعها من الاقرا والشهور
او وضع الحمل ولا افتقار فيه اي في الطلاق الرجعي للصداق من الزوج ولا اذن من الزوجة
والولي لا ايجاب النكاح فتصح الرجعة بدون ذلك كله باتفاق فتصح بالقول وتصح بالفعل
الدال بحل القول وبالوطى والقبلة وما اشبه ذلك من الاستمتاع بشرط قصد الارتجاع والحال
في النية وحدها بغير لفظ خليل يرتجع من ينكح وان بكاحرام وان كان مانعا
في ابتدا النكاح وعدم اذن سيد لما لها معمول يرتجع غير بائن في عدة نكاح صحيح
يحل فيه الوطى وشبهه فلو وطي في الحيض او محرمة ناويا بذلك رجعتها لم تصح الرجعة
فان قلت النية في الرجعة كافية على الاظهر فلو نوى بالوطى الحرام الرجعة فالمعتبر نيته
الرجعة وقد حصلت فلا اثر للفعل او هو محرم عليه بوجه اخر فهو في ابطال نية الرجعة
كالعدم اذا النية كافية وحدها قلت الممنوع نيته لهذا الوطى الفاسد ان يكون رجعة
بخلاف نية الرجعة غير مشوبة بفعل حرام واما في الوطى الحرام فقد ضعفت النية بمعنى انه
لم يقصد الرجعة بل بالفعل الحرام فكانت تبعا لما قصد به الرجعة فلا تتحقق به انتهى
بقول مع نية كرجعت وامسكتها او نية بلا قول على الاظهر وصحح خلافه او بقول ولو هزلا
بالظاهر لا الباطن فيؤاخذ بالزوجية ظاهرا وتجري عليه احكامها ولا تحل باطنا الا بقول
محتمل كاعدت الحل ورفعت التحريم ولا بفعل دون نية كوطى بلا نية ولا صداق فيه
وان استمر واطيا بلا نية وانقضت العدة لحقها طلاقه على الاصح ولا تصح الرجعة ان لم
يعلم دخول بها ولو تصادقا على الوطى قبل الطلاق واخذ باقرارهما فالزوج لا ينكح اختها ولا
الخامسة وهي لا تتزوج حتى تتم العدة كدعواه لها الرجعة بعد العدة فلا رجعة له ان تماديا
على التصديق اي مواخذتهما بالاقرار ان تماديا على التصديق في مسيلة التصادق على الوطى
والا فلا يواخذ باقرار على الاحسن وللمصدقة النفقة باعترافه بالزوجية ولا تطلق لحقها
في الوطي لانه لم يقصد ضررا ومنع الطلاق الرجعي دون طهرها اي في الحيض يمنع منه ذلك مع



بالقهر اي ومع منعه يجبر على الرجعة بالقهر بالتهديد والضرب والسجن فان ابى راجع الحاكم
عنه وقد تقدم انه في ارتجاع الحاكم حل الوطى والتوارث ولا جبر في البائن كما تقدم وفي الطلاق
المملك وهو طلاق الخلع من غير خلع الطلاق بين ابن القاسم وغيره والذي عليه القضا ومعه
قول ابن القاسم يكون ذلك الخلع الذي لم يذكر فيه العوض كقوله انت طالق طلاق الخلع او طلقتك
من عصمتي طلقة بائنة وليس بالسنة لاختلاف سحنون عن غيره خليل وبانت ولو بلا
عوض نص عليه وبينونتها بواحدة في المرضي من الاقوال وهو قول ابن القاسم وطلاق بائن جبر
مقدم كل طلاق او فاعل البنا بالزوجة كيف ما شاء او تعاسينيا او يدعيا لا يقطع الرجوع فيه
لاشتراط الدخول في الرجعية والمطلقة بالثلاث لا تحل الا من بعد تزوج بالغ يولج الحشفة او قدرها
من مقطوعها بانتشار في نكاح لازم غير قاصد تحليلها ولو مع نية امساكها مع الايجاب للذي طلقها
عنها بالطلاق الثلاث وهو الزوج الاول لنص الكتاب العزيز خليل عالما على خرمه والمبتوتة
حتى يولج بالغ قدر الحشفة بلا منع من الوطى ولا تحل بالممنوع كفي الحيض او الصيام او الاحرام
ولا نكرة فيه بين الزوجين في المسيس بانتشار في نكاح لازم لا ان وطيت عند السيد وعلم خلوه
ويلتفت بامراتين فاعلا وعلم زوجته بالوطى ولو خصيا فان قطعت خصيتاه وبقي الذكر منتشرا لا نكاح
فاسد انه لم يثبت بعد البنا فان كان فاسد الصداق فيحل بوطي ثان والوطى الاول يفوت النكاح
الفاسد ولا تحل المبتوتة بمحلل ولو مع نية امساكها مع الايجاب والمعتبر نيته في التحليل فان نواه
فسد لان الطلاق بيد وبيه الطلاق المطلق وبينهما لغو وفي اي الثلاث لحر مبني الطلاق احرج
العبيد فان مبنى الطلاق اثنان على الشطر من طلاق الحر وحكمها اي الثلاث ينفذ بالاطلاق
سوا كانت في كلمة واحدة او متفرقة ذهب انها اي الثلاث في كلمة قد جمعت تصريح بما تضمنه الاطلاق
او طلقة مفعول مقدم من بعد اخرى وقعن اي وقعت الثلاث طلقة من بعد اخرى او زوج وقع
ما دونها اي الثلاث معدود عليها ان وقع بينهما متعلق بالعديد الا في ان قفي التحليل للنكاح
بينهما ولو بعد زوج ولا يهدم الزوج الا الثلاث فما دونها معدود محسوب على المطلق فتعود له
على ما بقي من عدد الطلاق في العصمة الاولى هذا فصل يذكر فيه احكام الخلع والخلع
جائز وهو الطلاق بعوض والافتدا اي افتدا الزوجة ببعض مالها فالافتدا بالذي شاء
من مالها تفدي عصمتها بما اعطته والخلع كونه بل لازم في الصداق من باقي الحال والكالي ويلحق
بذلك ما يجد لها من كسوة ونفقة لانها انخلعت بما لها عليه في نظير خلاص عصمتها وبنفقة
حمل او نفقة عدة او انفاق على ولد التزمت ارضاعه فالانفاق عليه الى فطامه خليل
وان ماتت او انقطع لبنها او ولدت الميتة اذ هو دين على تركتها الامد متعلق بوقف اي
وقف للامد الذي اليه التزمها اي التزمت المراة بالانفاق اليه وهو اي الزوج مشارك به اي بما
وقف الغرما فان لم يوف الزوج رجع ذلك الموقوف له وللغرما ان بقي لهم من ديونهم شي اذ للزوج
محاصة الغرما بالنفقة فلهم محاصته فيما وقف وفي الوثائق المجموعة قال سحنون يلزمها
النفقة وان اشترط عليها خمسة عشر سنة فان مات الابن في المدة لم يكن للزوج الرجوع بما بقي
لانها انما تحملت له دفع مؤنته عنه ولو ماتت هي وقف من مالها قدر مؤنة الابن الى انقضا المدة التي
التزمتها فان مات الابن قبل انقضائها رجع ما بقي مما وقف ميراثا الى ورثة المراة وان افلست
رجع ذلك الموقوف الى الغرما ان كان قد بقي لهم من ديونهم شي اذ للزوج محاصة الغرما بالنفقة

وموقع الطلقات الثلاث في الخلع اذا سالته على واحدة فطلقها ثلاثا ثبت طلاقه الذي اوقعه
والخلع رد وما اخذت برده اليها ان ابت ذلك وقالت انما سالتك على واحدة ابن عرفة قلت
لا اظهر رجوعها عليه مطلقا لانه بطلاقها اياها ثلاثا فيها لامتناع كثير من الناس من تزوجها خوف
جعلها اياه محللا فتنسى عشرته فيطلقها لاجل الاول والمشهور لا رجوع لها لقول خليل
او طلقني ثلاثا بالف فطلق واحدة او بالعكس شارحه اي وكذا يكون الطلاق بائنا ويلزمه
الطلاق في هاتين الصورتين واللزوم في هذه مذهب المدونة وهو المنصوص وبه قال
ابن القاسم لان مقصودها حصل والزيادة والثلاث لا تتعلق بعوض شرعي وللاب خاصة
التوكل من الصداق اي يترك من صداق ابنته البكر ووضعه كله عن المطلق للبكر ان يخالع
به الزوج في الطلاق اي نظير طلاقه وفي الوثائق المجموعة قال ابن القاسم للاب ان وضع عن زوج
ابنته البكر التي في حجره وولايته تطوعا من غير ان يحل مهرها وموجله لما يرى من سداد او نظر لابنته
وله ان يوضع به وليس له ان يضع جميع المهر عنه الا على الطلاق ولا يجوز ذلك لوصي ولا ولي
فصل في ذكر صرائح الطلاق ويلزم الطلاق من الزوج بالتصريح وحكم كناياتها ويلزم
بالكنايات على الصحيح من المذهب فصريحه ما نطق به القران العزيز من لفظ الطلاق والسراح والفراق
ولم يختلف قول مالك فيمن قال لامراته قد طلقتك انه من صريح الطلاق في المدخول بها وغيرها واختلف
قوله فيمن قال لامراته قد فارقتك او سرحتك قاله في الكافي واما الكناية فقول الرجل لامراته
انت خلية او برية او باين او بتة او انت حرام او الحقي باهلك او خليت سبيلك او ابنتك او انا
منك باين هذه الالفاظ كلها ثلاث عند مالك في كل مدخول بها لا ينوى وينوى في غير المدخول بها
والكناية المحتملة كاذهبي واعزبي وكناية لا تقتضي بلفظها طلاقا كقوله اسقيني او البسي ثيابك
فلا شيء عليه الا ان ينوي الطلاق خليل ولفظه اي صريح الطلاق طلقت او انا طالق
او انت او مطلقة او الطلاق لي لازم لا منطلقة فلا يلزم الا مع النية في منطلقة ويلزم
واحدة فيما تقدم من الالفاظ الا لنية اكثر كاعتدي فيلزم واحدة الا لنية اكثر وصدق في نفي
الطلاق ان دل البساط على العد وكانت موثقة وقالت طلقني وان لم تسأله وادعى الحل
من الوثاق فتاويلان ويلزم الطلاق الثلاث بخليت سبيلك او ادخلي ويلزم الطلاق الثلاث
الا ان ينوي اقل في غير المدخول بها اما في المدخول بها فلا ينوى في قوله انت علي كالميتة
والدم وهبتك ورددتك لاهلك او انت حرام او ما انقلب اليه من اهل حرام او خلية او برية
او بائنة فان نوى في غير المدخول بها حلف عند ارادة نكاحها ثانيا انه ما اراد الثلاث ودين
في نفي ارادة الطلاق في قوله انت خلية ان دل بساط عليه وقال لم اقصد طلاقا ويلزم الطلاق
الثلاث في قوله لا عصمة لي عليك او اشتريت عصمتها لانها ملكت جميع ما كان يملك الا اذا خالعت
على ذلك فتكون واحدة لانها انما سالت واحدة حتى يريد ثلاثا ويلزم واحدة في فارقتك الا ان يريد
اكثر ونوي في الطلاق فان نواه فينوي ايضا في عدده في اذهبي وانصرفي او لم اتزوجك
او قال له رجل الك امراة فقال لا او انت حرة او معتقة او الحقي باهلك او لست لي بامراة فان
نوى الطلاق ولم ينو عددا فهو البتة الا ان يعلق في قوله لست لي بامراة ان لم تفعلي كذا مثلا
فلا يصدق في عدم دعواه الطلاق وان قال لا نكاح بيني وبينك او لا ملك لي عليك او لا سبيل لي عليك



فلا شيء عليه ان كان عتابا والا بتات وهل تحرم بقوله وجهي من وجهك حرام او على وجهك
حرام او ما اعيش فيه حرام فهل يلزمه الذي تحقق به الحرمة او لا شيء عليه لقوله لها يا حرام
في بلد لا يريدون بها الطلاق او الحلال حرام فقط او زاد علي او جميع ما املك حرام ولم
يرد ادخالها فقولان فالقولان فيما تقدم قبل اخراجه بقوله او لا شيء عليه لقوله
الي احرم وان قال سائبة مني او عتيقة او ليس بيني وبينك حلال ولا حرام حلف على
دعوى نفي الطلاق فان نكل نوى في عدده وينكل به يعاقب لانه لبس على نفسه
وعلى المسلمين ولا ينوى في العدد ان انكر قصد الطلاق بل يكون ثلاثا بعد قوله انت باين
او برية او خلية او بتة جوابا لقولها اوَدُّ لو فرج الله لي عن صحبتك فقال ما تقدم وان قصد
الطلاق باسقني الماء او بكل كلام لزم لا ان قصد التلفظ بالطلاق فلفظ بغير صيغة من صريح
او كناية غلطا حتى ينوي انها ما تلفظ به طالق او اراد ان ينجز الثلاث فقال انت طالق
وسكت عن الثلاث فيلزم واحدة الا ان ينوي بلفظ طالق الثلاث ولزم بالاشارة المفهمة
وبمجرد ارساله مع رسول وبالكتابة عازما لا غير عازم ولم يخرجه من عنده وكذا ان اخرجه
ولم يصل اليها فان وصل لزمه وفي لزومه بكلامه النفسي تردد مع السنة خلاف قال القرافي
ولو عزم على الطلاق ثم بدا له او اعتقد ان امراته مطلقة ثم تبين له غير ذلك لم يلزمه طلاق
اجماعا وينفذ الطلاق الواقع من سكران مختلط العقل بسكر حراما بالقصد اليه لا
ان اكل طعاما او شرب لبنا فسكر منه او اكره كنفوذ العتق والاعتاد خليل وانما يصح طلاق
المسلم المكلف ولو سكر حراما وهل الا يلزمه الطلاق اذا كان مطبقا لا يدري السماء من الارض الا
ان يميز فيلزمه او يلزمه مطلقا تردد ابن بشير طريقة اخرى يلزمه ان كان يميز غير ما اختلا
والا فلا يلزمه على المشهور وهو منقول عن ابن شعبان وينفذ من مريض وهي من المرض
مات المطلق فللزوجة بعد موته الارث مفترض لها لانه يتهم على اخراج وارث في مرضه بطلاقه
ما لم يكن الطلاق الواقع في المرض بخلع من الزوجة او تخيير والمرض حقيق غير مخوف لها في نفسها
فاختارته لان الطلاق من قبلها فهي التي لم ترغب نفسها فلا ارث لها كمن حلف في صحته
ان دخلت الدار فدخلت في مرضه فاصرح لحنثه فلا ميراث لها اليس من المحذور بل حكمه حكم
الخلع والتخيير والمشهور في الخلع والتخيير والتمليك ارثها خليل ونفذ خلع المريض
وورثته دونه قال في المدونة قال وكذلك ان ملكها في مرضه او خيرها فاختارت نفسها او
طلقها بانائي مرضه باي وجه كان فانها ترثه او كان هو لا بها او اسلمت او اعتقت
اذا طلقها وهو بصفة عدم الارث فانتقلا اليها بعد طلاقه في المرض وتزوجت المطلقة
في المرض غيره وورثت ازواجا ولو ماتوا كلهم وهي في عصمته حي وانما ينقطع الارث بصحة
بينة والاقرار بالطلاق كانشائه في المرض ولو شهد عليه بعد موته بطلاق زوجته
في الصحة فكالطلاق في المرض لان وقوعه يوم الحكم وهو بعد الموت ولو ابانها وهو مريض
فقبل البناء تزوجها قبل صحته لانها متهم على التبرع لوارث بالصداق زيادة على ارثه وما ذكر
الناظم تخريج لابن عرفة عن اللخمي والقول في مسألة التخيير رواية ابن زياد والحلف
في مطلق طلق هزلا وصح يلزمه مطلقا وقيل لا يلزمه مطلقا ثالثها اي الاقوال ان لا يلزمه

عن الشهادة بطلاق ... بعد موته وكالطلاق في المرض

لا ان كان الهزل اتفق ابن الحاجب وفي الهزل في الطلاق والنكاح والعتق ثالثها
ان قام عليه دليل لم يلزم خليل ولزم ولو هزل لا ان سبق لسانه في الفتوى
او لقن بلا فهم او هذى لمرض او قال لمن اسمها طالق يا طالق وقبل في طارق التفات
لسانه ومالك رضي الله عنه ليس يه اي بالطلاق علزم لمكره متعلق بلزم في الفعل اي فعل
الطلاق وهو ايقاعه او لمكره في القسم به ان يفعل شيئا ثم يفعله او ان لا يفعله فيفعل
خليل او اكره ولو بتقويم جزء العبد عليه اذا حلف لا يبيع نصفه فحنث شريكه بنصفه
فقوم على شريكه لا يحنث اذا اراد لا بحنثه طوعا او في فعل بخوف مولم من قتل او ضرب
او سجن او قيد او صفع لذي مروة يريد اذا كان خفيفا كان كثر في حيز الضرب او قتل
ولد او اخذ ماله لا قتل اجنبي وامر بالحلف ليسلم الاجنبي من القتل اذا ابيه مثلا على اخفائه
ويزجر اذا حلف ويحنث وكذا الحكم في العتق والنكاح واليمين بالله تعالى واما الكفر
وسبه عليه السلام وقذف المسلم فانما يجوز الاقدام عليه اذا هدد بالقتل كالمراة لا تجد ما يسد
رمقها من الجوع الا لمن يزني بها لا بقتل مسلم وقطعه وان يزني فليس له القدم عليه فصل
يذكر فيه حكم اليمين اللازم وكل من يمينه في حلفه بالايمان اللازمة بان قال الايمان
تلزمني له التطليقات الثلاث في الاصح من الخلاف لازمة وقيل بل يلزمه واحدة رجعية مع جملة
الحكم ومع فقد النية اي نية الثلاث وقيل بل تلزمه طلقة بائنة وقيل بل تلزمه جميع الايمان من طلاق
وعتق وحج وما جرى به عمل بل العمل عليه وهو المشهور لما ياتي من كلام خليل وفي المتيطية
قال ابو الحسن القابسي وابو بكر ابن عبد الرحمن يلزمه طلقة واحدة اذا لم يكن له نية وتابعهم
على ذلك شيوخ الاندلس وكان ابن ابي زيد يلزم الحالف بها الثلاث الباجي هو الاظهر
وبه كان يفتي ابن عتاب وابن القطان وابن مالك ومن تقدم من فقهاء قرطبة وعبر
عنه الناظم بالاصح مسئلة من التوضيح قوله والمعتبر في الولاية حال النفوذ يعني ان
الولاية على المحل الذي يلزم فيه الطلاق انما يعتبر وقت المحلوف عليه لا وقت الحلف فان كانت
المراة زوجته وقت وقوع المحلوف عليه لزمه الطلاق والا فلا وكذلك لو قال لزوجته ان دخلت
الدار فانت طالق ثلاثا ثم ابانها فدخلت لم يقع عليه الطلاق لانها حال المحلوف عليه ليست
زوجته لو تزوجها بعد ان ابانها فدخلت الدار او اكلت بقية الرغيف المحلوف عليه لزمه
ما كان حلف به وسواء تزوجته في الزمان الذي كانت بائنا منه اولا لان نكاح الاجنبي
عندنا لا يهدم الطلاق السابق قبله واذا راجعها الزوج الاول رجع عند على بقية
الطلاق قوله بخلاف ما لو نكحت بعد الثلاث يعني ثم تزوجها فانه لم يبق مما علقه شيء لان
الملك الذي علقه فيه قد ذهب ورجعت بملك سابق وحاصل كلامه هو المذهب ان اليمين
يلزمه ما بقي من العصمة الاولى شيء ومثل ما تقدم الظهار خليل وفي علي
اي ويلزم في قوله علي اشد ما اخذ احد على احد بت من يملكه من زوجات وعتقه
اي من يملكه من عبيد واما وصدقه بثلثه ومشي بحج وكفارة يمين وزيد في الايمان
تلزمني صوم سنة ان اعتيد حلفه به
اي بالايمان تلزمني قال توضيحه وينبغي في غير الصوم ايضا مما تقدم انه لا يلزم الا بالعادة



وفي لزوم شهري ظهار تردد ومن اوقع الطلاق على زوجته دون نية مما اوقع منه بطلقة
واحدة بفارق الزوجية فيحصل مسمى الطلاق الذي اوقعه وقيل بل يلزمه انقضاء اي الطلاق الثلاث
اذ لا تتحقق البراءة مما احتمل الا بوقوع الثلاث والاول اظهر من حيث النظر وهو الحكم باقل ما يصدق
اللفظ عليه حيث لا نية لا سواه من وقوع الثلاث والحكم ان ما امرو لزوجة تزوجها يلزم لها
شروطا كالانفاق على ولدها وحضانته وكالاخدام لها وما اشبه ذلك من الشروط المتعارفة
ما زمان عصمة يستلزم اي يلزم نفسه شروطا زمان العصمة يستلزمها يعني ان العادة جارية
بها والزمها نفسه ايضا فان المتزم اذا دون الطلاق الثلاث طلقا واحدة او اثنتين طلاقا
رجعيا او بائنا زال ما اشترطه على نفسه وان راجع زوجته المشروط لها عاد ما التزمه لها مطلقا
يريد ولو بعد زوج والشرط الذي يستلزم العصمة مثل حضانة ولدها ومثل الانفاق على اولادها
وشرط في الانفاق على الولد كسوته على ما رجحه ابن عرفة قال ابن رشد في نوازله فيمن التزم
نفقة ربيبة زمن الزوجية ثم طلق امها طلاقا بائنا ثم راجعها ان النفقة تعود ما بقي من الملك الاول
شيء ومثل شروط جعلا للزوجة وان لم تجر به عادة كالاخدام وشروطا لم تجر بها عادة ومفهوم العدد
انه اذا اطلق ثلاثا لا تعود الشروط على ظهر ابن رشد وسئل ابن رشد عن رجل تزوج امراة
وطاع لها بالنفقة على ابن لها من غيره مدة الزوجية ثم طلقها وانقضت عدتها ثم راجعها فهل
تعود النفقة ام لا فقال تعود عليه ما بقي من طلاق الملك شيء ورجح ابن عرفة اندراج الكسوة في
النفقة وعلى ما تقدم العمل وبه الحكم كذا يجب رجوع الشروط ما بقي من العصمة الاولى شيء
في المتيع يريد اذا امتعته زوجته لسكنى او عمري ما دامت في عصمته بانه ما متعته به يرجع
الى الزوج بالرجوع الى العصمة بعد الطلاق فالكلام في البائن شيخنا ابو سعيد ابن لب
فرقا بينهما وتفريقه ردا على من سبقا وهو ابن القاسم الجزيري وسياق استظهار الناظم التسوية
بين البائنين مستدلا بالمختلعة التي تترك ما كان لها من سهرها من كالي وسواه فان عادت الزوجية
بينهما وبين مفارقها عاد عليه كلا تركته ففي المعتصر المختصر المحمود وان اعمرت زوجة زوجها
في دار او غيرها مدة الزوجية وطلقها الزوج فان راجعها تعينت له العمري ما بقي من طلاق ذلك
الملك شيء فلا يستطيع الا بالثلاث ان راجعها بعد زوج لان قولها امد الزوجية ينتقي امد العصمة
وقال الشيخ ابو سعيد قد قاس ابن القاسم الجزيري وعنى قياسا فاسدا ان حمل البائن
في الحكم بابا واحدا لوجود الفارق لانه اي المتمتع به ان يشترطه بعد العود عليها وذاك اي الشرط
لم يسقطه مستوجبه وهي الزوجة فعاد الشرط عند ما بدا موجبه وهو العود الى العصمة والاظهر
العود اي عود ما متع به الزوج اليه بعد العود كمن يختلع وتترك ما كان لها اذا عادت الزوجية
بينهما وبين مفارقها فكذا ما تركه للاختلاع مرتجع لها فصل في ذكر احكام التداعي
بين الزوجين في الطلاق الزوج حكمه ان طلق زوجته بعد الابتنا بها والحال انه لا ادعا الوطي
من الزوجة لتستكمل الصداق عليه به رد معلنا برده دعواها بذلك بان انكر المسيس لدفع
ما يترتب عليه من تكميل الصداق وهذا الفصل يسمى في كتب المتقدمين ارخا الستور واول
مسائلهم اتفاق الزوجين على البنا واختلافهما في المسيس لا تستكملها الصداق ولدفع النصف عنه
فالقول حينئذ اي بعد الابتنا قول من وجد في المسيس شرعه كانت او سفيهة كان البنا في داره
او دارها وقع الطلاق عن قرب البنا او عن بعد ولا رجعة له لا نكاره الوطي قال المتيطي في المقرب قلت
له فان بنى بها ودخل عليها نهارا في رمضان وهي صائمة او في صيام نذر او كفارة او تطوع ثم طلقها

من يومه وكانت محرمة او حايضا وطلقها قبل ان تحل من احرامها او قبل ان تغتسل من حيضها
وتناكرا المسيس فقد سيل مالك رحمه الله عن رجل دخل بامراته وهي حايض ثم اختلعت فقال
الزوج لم امسها وقالت المراة بل قد مسني فقال القول قول المراة اذا ارخيت الستور عليهما فانا
ارى ان كل من خلى بامراته وادعت انه قد مسها فالقول قولها ان كانت خلوة بنا وان كانت
حين خلا بها في حالة لا ينبغي ان يجامعها فيها وتستحق الزوجة حينيذ بعد اليمين منها انه مسها في
خلوته لان ارخا الستور كشاهد لها فتحلف معه وتستحق مهرها الذي يحق لها عليه بالمسيس وان
يكن منها اي من الزوجة نكول عن اليمين فالقسم التي نكلت عنه عليه بانه ما مسها في خلوته ويسقط
عنه نصف الصداق الواجب عليه بالمسيس والواجب نصف ما التزم اي ما اصدقها به على تقدير
وجوب المسيس ويغرم الزوج الجميع اي الصداق كاملا معها نكلا عن اليمين المتوجهة عليه
بنكولها بشهادة ارخا الستر لها ونكوله وان يكن الزوج لا لا بتنا بالزوجة دخلا بها بان لم تكن
خلوة اهتدا بل خلوة زيارة فالقول حينيذ قول زاير فان زارت المراة الرجل كان القول قولها
في المسيس وان زار الرجل المراة كان القول قوله في عدمه اذ العادة الانقباض والاحتشام
اذا زارها في منزلها فيقبل في دعواه عدم المسيس تنبيه ليس نفس الخلوة موجبة
لتكميل الصداق وانما هي شبهة توجب ان يكون القول قولها كالرهن واليد والعفاص
والوكا وشبه ذلك وعلى ذلك حمل قول ابن حبيب قول عمر رضي الله عنه اذا ارخيت الستور
فقد وجب الصداق وقيل يشير الى ما رواه ابن وهب ومن تابعه من اصحاب مالك كاشهب
واصبغ بل القول لزوجة في خلوة الزيارة مطلقا زارته او زارها وما عليه اي على هذا القول
من عمل عند الحكام اذ المشهور الاول خليل وصدقت في خلوة الاهتدا وان اتصفت
بمانع شرعي يمنع من الوطي وصدقت في نفيه اي الوطي وان كانت سفيهة اذ لا عبرة بانكارها
وهل ان دام الاقرار بالوطي ودامت الرشيدة الانكار له الرشيدة كذلك اي يوجد لها ما
يوجبه اقوال او لا تاخذ الا اذا كذبت نفسها ورجعت لنصف بقيتا تاويلان ومن كسا الزوجة ثم
طلقها بعد ذلك طلاقا باينا اذ للرجعية حكم الزوجة ياخذها الضمير عايد على الكسوة المستفادة من
قوله كسا اي ياخذ كسوتها ولو كان الباس ابا بها مع قرب عهد بالطلاق مطلقا سوا كانت
نفيسة او ممتهنة والاحق للكسوة منها ان قرت لها اي للكسوة التي كساها الزوج الزوجة شهورا
ثلاثة عطف بيان فصاعدا من حين الاكتسا الى حين الطلاق محظور اذ هو مستحق لها دونه
فلا يجب له من كسوتها شي وان يكونا اي الزوجين اختلفا في الملبس اي فيما يلبس بالبنا
للمفعول فالقول بدعوى الرجل انه المفروض عليه ودعوى المراة انه اهداه ايا ها فالقول
قول زوجة انه اهداه لها في الانفس الرفيع المناسب لدعواها لتصديق العرف لها ان قصر
الزمان او طال والقول للزوج ان كانت دعواه بثوب ممتهن مناسب لما يفرض في انه
الكسوة المفروضة عليه وانه يستحق استرجاعه مع قصر الزمن ولبس ذات الحمل اي اذا
كساها الزوج توجب الكسوة بالحمل اي بسببه فتون اذ يجب لذات الحمل الكسوة ما دامت
حاملا فلا ياخذ منها ما كساها اذا طلقها الا اذا كان اوضعها مدة قريبة لا تبلغ من حين
الاكتسا الى الوضع ثلاثة اشهر فان بلغ فهي لها وحيثما خلعها في الزمن وان طلقت في اثنا
المدة المنصوصة من حين الاكتسا الى الوضع فادعى الزوج قصرها بحيث يجب له استرجاعها
وادعت الزوجة طولها بحيث تجب لها يقال للزوجة فيه اي في طولها الزمن الذي ادعته بلبني

تحمي



مفعول بتقدم

فهي مطالبة بالبينة من القاضي لانها مدعية وعجزها عن البينة تقتضي يمين زوج على وفق
ما ادعاه من قصر الزمن ليرجع بوجب اي يوجب العجز يمين الزوج وان اراد الزوج قلبها اي اليمين
عليها فتحلف على الزمن التي ادعته فتقبل وما ذكره الناظم نحوه في المعرب ثم قال والذي وقع
في الكتاب المذكور انما هو في الكسوة التي يفرضها الحاكم واما ما كساها الزوج على وجه الهدية
فلا شي له فيها خلعت ام لم تخلق قرب عهدها ام بعد وهي صورة تدعيها فان اختلفا فقال الزوج
هذه الكسوة مما فرض علي وقالت الزوجة بل مما اهديته لي كان القول قول الزوج بيمينه الا
ان يكون الكسوة مما لا تفرض مثلها القاضي فيكون القول قولها او قول ورثتها خليل
وترد النفقة اذا دفعت على التعجيل كانفشاش الحمل فترد ما اخرته لا الكسوة بعد اشهر الى
تاريخ الفراق من طلاق او موت بخلاف موت الولد فيرجع بكسوته وان خلقة فصل في ذكر
حكم التداعي في الطلاق الرجعي ومن يطلق زوجته طلقة رجعية ثم اراد المطلق العود للزوجة
بالارتجاع فالقول حينيذ للزوجة في بقا العدة او انقضايها واليمين لازم لها على انقضا عدتها اي
تبين انقضايها بامكان وجود الاقرا الثلاثة في الزمن الذي تدعي فيه انقضا العدة فان لم يبن ذلك
فلا يقبل قولها ثم اذا لم تتبين انقضا عدتها له ارتجاعها الى عصمته حيث الكذب منها مسوح
ووضوحه من الزمان المقرب الذي لا يمكن فيه حصول الاقرا وما ادعت من ذلك اي من
انقضا العدة المطلقة ودعوى انقضايها بالسقط وهو وضع الحمل دون ستة اشهر فهي ابدا
فيه مصدقة اي في دعواها وفي طرر ابن عات قال ابن الهندي في مقالات ابن مغيث مع يمينها
وفي الوثايق المجموعة وان استبان كذبها لقصر الزمان راجعها على ما احبت او كرهت قال
المتيطي وان قالت قد انقضت عدتي بسقط قبل قولها وان كان ذلك بعد الطلاق بيوم فلا يعني
عليها ولا يلتفت الى تكذيب الجيران لها ابن الناظم اعتمد الشيخ رحمه الله تعالى ان القول قول الزوجة
مع يمينها اذا ادعت انقضا عدتها مما يمكن ان يصدق فيه النسا ما حكاه ابن عات عن ابن الهندي
عن مقالات ابن مغيث دون ما نقله المتيطي من تصديقها دون يمين وحكى ان العمل عليه
لفسا د الزمان انتهى خليل وصدقت في انقضا عدة القرو والوضع بلا يمين فيما امكن
من المدة التي يكون فيها الانقضا وسال النسا عن الامكان فيهما ولا يفيدها تكذيبها نفسها ولا انها
رات اول الدم وانقطع ولا روية النسا لها ولو مات زوجها بعد كسنة فقالت لم احض الا واحدة
فان كانت غير مرضعة ومريضة لم تصدق الا ان كانت تظهره اي عدم حيضها في طول السنة وحلفت
في كالسنة اذا ادعت فيه عدم الانقضا لكالاربعة اشهر وعشر فلا يمين واعلم ان الناظم لم يتكلم
على العدة واحكامها فنذكر نبذة مما ذكره الامام الجليل خليل منها تتميما للفايدة بحروفها
قال ابو محمد قال يعتد حرة وان كتابية اطاقت الوطي فلا عدة على الصغيرة التي
لا تطيق بسبب خلوة بالغ غير مجبوب فلو كانت الخلوة قصيرة الزمن بحيث لا يمكن فيها وطي فلا تجب
لم وتجب بالخلوة وان نفيا الوطي لا بغير الخلوة الا ان يقر بالوطي او يظهر حمل ولم ينفه بلعان
بثلاثة اقرا اطهار وعدة الامة قرآن والجميع للاستبرا لا الاول فقط على الارجح والباقي تعبد
ولو كانت تحيض في كل سنة حيضة او كانت مرضعا او مستحاضة ومتزت وان لم تميز فلا خلاف
ان عدتها سنة وللزوج في الطلاق الرجعي انتزاع ولد المرضع فرارا من ان ترثه ان مات في العدة
او ليتزوج اختها او رابعة اذا لم يضر بالولد واذا لم تميز المستحاضة او تاخر بلا سبب او مرضت
تربصت تسعة اشهر ثم اعتدت بثلاثة اشهر كعدة من لم تر الحيض واليايسة والامة في ذلك

كالحرة وان حاضت من تأخر حيضها بلا سبب او المريضة في اثنا السنة انتظرت الى الحيضة الثانية
والثالثة ثم ترجع الى اصل عدتها ان احتاجت لعدة ووجبت العدة ان وطئت بزنا او شبهة
ولا يطأ الزوج في عدة الزنا والشبهة ولا يعقد عليها ووجبت اذا غاب غاصب على الحرة
او الامة او سابٍ او مشترٍ وان لم يتحقق الوطء ولا يرجع لقولها انه لم يحصل واذا كان للولي امضا
النكاح الفاسد وفسخه فهل تعتد اذا امضى النكاح او فسخه ثم عادت الى زوجها تردد
فان قلت ما فائدة العدة والولد لاحق به على كل حال قلنا فائدته في قذف الولد فان
نسبه الى ما قبل الاستبرا فلا حد والا فيحد واعتدت بطهر الطلاق الواقع فيه وان لحظة
فتحل باول الحيضة الثالثة او الرابعة ان طلقت بحيض وليس ينبغي ان يعجل بالتزويج باول
الحيضة الثالثة حتى يتحقق الحيض ورجع في قدر الحيض هل هو يوم او بعض يوم للنسا اي لها
تعلق في ذلك لانفى اعرف وفي ان المقطوع ذكره وانثياه هل يولد له فان قلن نعم تعتد زوجته
او لا فلا وما تراه الايسة من الدم هل هو حيض تعتد به ام لا فلا فرض لها الا الاشهر بخلاف
الصغيرة ان امكن حيضها في ذلك فلا يسال النسا وعدتها الاقرا والطهر كالعبادة اقله خمسة عشر
يوما وان اتت بعد العدة بولد لدون اقصى امد الحمل لحق الا ان ينفيه بلعان واذا ارتابت بالحمل
تربصت وهل خمس سنين او اربعا خلاف ومنها لو تزوجت قبل الخمس سنين باربعة اشهر فلبثت خمسة
اشهر ووضعت لم يلحق بالاول لانها زادت على الخمس سنين ولا بالثاني لانه لم يبلغ ستة اشهر وحدت
وعدة الحامل في وفاة او طلاق وضع حملها كله وان دما اجتمع وان لم يكن حمل فكعدة المطلقة ان كان
نكاحا فاسدا ثلاثة اقرا او ما ينوب عنها كالذمية تحت ذمي مات عنها لا تحل لمسلم الا بمثل عدة المطلقة
وان لم يكن النكاح فاسدا وكانت ذمية او مسلمة فعدتها اربعة اشهر وعشر وان رجعية ان تمت
العدة بالاشهر المذكورة قبل زمن حيضتها المعتادة لها وقال النسا لا ريبة بها والا انتظرت الحيضة
المعتادة لها بان كانت زمن عادتها في كل خمسة اشهر فان كانت كذلك نظر النسا ولا اقل من اربعة اشهر
وعشر انتظرت وتنصفت عدة الوفاة بالرق فان لم تحض الامة فثلاثة اشهر عوضا عن الحيضة المطلقة
في الحرة مسالة لان الحرة اذا كان من شانها ان تترك الحيض في اقل من امد العدة فلم تر
الاربعة اشهر وعشرا شيئا من الحيض فلا تحل الا بالحيضة او تسعة اشهر على المشهور الا ان ترتاب
بالحمل فتسعة اشهر ولمن وضعت غسل زوجها ولو تزوجت وتستكمل ولا تنتقل العتق
لعدة الحرة ولا موت الزوج ذمية اسلمت وقد اخذت في العدة فلا تنتقل الى عدة الوفاة وان اقر
بطلاق متقدم استانفت العدة من اقراره ولم يرثها ان انقضت عدتها على دعواه وورثته هي في العدة
المستانفة من اقراره الا ان تشهد بينة له على ما ادعاه فلا ارث ولا يرجع الزوج بما انفقت المطلقة
على نفسها من ماله قبل علمها بالطلاق ويحكم بغرم ما تسلفت عليه بخلاف المتوفى عنها فانها وارثة
وتركت المتوفى عنها فقط وان صغرت ولو كتابية ومفقودا زوجها التزين بالمصبوغ ان وجد
غيره الا الاسود وتركت التحلي ولو خاتما او خلخالا والتطيب وتركت عمله والتجر فيه ولا تمتشط
او ليس غالي نحو الزيت والسدر وتركت استحدادها ودخول الحمام ولا تطلي جسدها بنورة
ولا تكتحل الا لضرورة وان كان كحلا مطيبا وتمسحه نهارا والله اعلم انتهى ه ولا تطلق العبيد بمعنى
بنزع الخافض تقديره ولا يطلق على العبيد الماذون لهم في التزويج من سيدهم السيد الا الصغير
من عبيده الذي في نظر السيد فله ان يطلق عليهم مع شي يرجع به اي باخذه له وكيف ما شا الكبير
من العبيد طلقا بغير اذن سيده رجعيا او بائنا بعضيه ومنتهاه اي منتهى طلاق العبيد طلقتان

مطلقا



مطلقا سوا اوقعه كله وهو رقيق او اوقع بعضه وهو حر بان وقع عتق قبل الطلاق فحكمه
حكم الحر لكن الحكم ان في الطلاق الرجعي الا مربوع خاصة دون رجعي وليها اذ الاحكام الزوجية باقية
بينهما الى حين انقضا العدة ودون رضا سيد اذا اذنه له في التزويج ولا يمنع تكلمها الى حين انقضا
العدة ففي المنتخب قلت له ايجوز للسيد ان يطلق على عبده امراته وهو كاره قال لا لان الطلاق
بيد العبد قلت فان كان العبد صغيرا لم يبلغ تزوج بسيده ثم اراد ان يطلق عليه فقال
ليس ذلك له الا لشي ياخذه له فيكون خلعا والحكم للعبيد في انهم كالاحرار في جواز بلوغهم بالاباحة
نكاح غاية الزوجات وهي اربع نسوة في القول المختار من قولي مالك فلا يشترط لهم النكاح كما يشترط
عليهم الطلاق ومقابله ما رواه ابن وهب انه يقتصر على اثنين ومن الذخيرة تمهيد للعبيد
مع الاحرار اربع حالات التشطير كالحدود والمساواة كالعبادات وساقط عنه واجب على الحر
كالزكاة والحج ودليل المختار قلت له فكم للعبد كم يتزوج قال قال مالك رحمه الله سمعت
فيه ان له ان يتزوج اربعا ان شا اما وان شا حرائر زاد اشهب في الرواية عنه وان كان
حرتان ومملوكتان فذلك جائز ان اذن له اهله ونسب الاولاد متعلق بيتبع وفي الحرية
ايضا للام ثم ارقا لمالكها خاصة لا للاب بالاطلاق سوا كان حرا او عبدا ولزم لكسوة الحرة على العبد
والنفقة عليه ايضا للحرة ومفهوم حرة ان الامة ليست كذلك وعليه قوله والخلف غير المعتقة
وليس لان ماله اي للعبد ان ينفق اي ليس الانفاق لان ما للعبد على بنيه من الامة كانوا عبيدا
جمع قلة لعبد او كانوا عتقا جمع عتيق قال سحنون اصل مذهب مالك في الصبي ان حكمه في الرق والحرية
حكم ابيه ان كان الفراش فراش ملك وان كان فراش نكاح فحكمه حكم امه انتهى فهو تابع لابيه في
الدين والنسب ولامه في الرق والحرية ولم يتعرض الناظم لفراش ملك اليمين قال في المدونة
في العبد له زوجة حرة عليه النفقة قال مالك ويقال له انفق او طلق قال ابن المواز ولا خلاف
في ذلك قال الشيخ ابو الحسن ويختلف اذا كانا عبدين فعلى الاول انه لا نفقة على العبد للحرة
لا يكون لها ان كانت امة وعلى القول ان عليه للحرة يختلف اذا كانت امة والمدبرة والمعتقة الى
اجل كالامة ابن الناظم نقله من اللخمي ان في وجوب النفقة الخلاف خلاف ما نقله ابن المواز
انه لا خلاف فيه فصل في ذكر حكم الرجعة من الطلاق البائن والرجعة من الطلاق البائن
كابتدا النكاح فهو خبر مقدم مبتدا وهو ما سوى الطلاق الرجعي وهو البائن اذا اريد الرجعة منه
كابتدا النكاح سبق الطلاق وهو النكاح الاول في الاذن من البالغ الثيب وجبر البكر والمملوكة
والصداق ملفوظا به او ما في حكمه كنكاح التفويض فيفسد بشرط اسقاطه والولي مجبر
او غيره ولا رجوع اي ولا رجعة لمريضة مرضا مخوفا يمنع التصرف لما فيه من علة ادخال وارث
قال ابن زرقون في منهج السالك حكم الرجعة بعد الطلاق البائن الذي ليس بثلاث كابتدا
النكاح في اشتراط المهر والولي والوصي ولا يعتبر انقضا العدة والاشهاد على الرجعة مستحب
يوتي عند هاو الامر عند الدخول واجب شرط وقال ابن عبد الرفيع في معين الحكام واذا
راجع الزوج زوجته المختلعة او المبارئة فلا بد من رضى وليها وصداق الا ان تكون مريضة او
حاملا مثقلا تنبيه تغييب الحشفة في الفرج يوجب الرجعة في النكاح الرجعي
مع النية ويوجب الرجعة اذا وطئها وهي نائمة ولم تعلم بذلك والرجعة للعبد وان كره السيد
وقد استوفى بعضهم احكام تغييب الحشفة فها انا اذكر ما يناسب ابواب المعاملات فيما على

ان سبيل الاستطراد لتمام الفايدة فيجب بفيها عدم خيار المعتقة تحت العبد ويجب بها رجعة المحرم اذا كان بعد الاحرام وصحة النكاح الذي فسد لصداقه فيه صداق المثل وجميع المسمي فيما سمي فيه واستيفا ان الاب استوفي انكاحها لا زعينها في نكاح صحيح او فاسد والحرمة في كل ممسوسة بنكاح والعقوبة في نكاح المتعة والفسخ في نكاح الشريفة بوكالة اجنبي علي النكاح والعقوبة علي المنكح والمنكحة والشهود اذا علموا وصحة نكاح احد الزوجين في نكاح الوليين ولم يعلما وصداق المثل في نكاح التفويض وثبات النكاح في الموهوبة وقبول قول الزوج في دفع تعجيل الصداق وقدره ودفع ما تدعيه الزوجة وكان يسمه اذا ادعي هو دونه وتحريم الربيبة من النسب والرضاع وبناتها وان سفلن وبيع الامة علي مالكها اذا كانت من ذوات محارمه بنسب او رضاع ممن لا يعتق عليه بالملك ودفع العمه وبقا العصمة وقبول قول الزوج في دعواه وعدم الفسخ اذا عجز عن الهادي بعين بحث او عارض والاحصان واحلال المطلقة ثلاثا وتحريم اخت المملوكة او من لو قدرت ذكرا حرمت بملك اليمين والوقف عنها في وطئها حتى يحرمها وفسخ نكاح الابنة اذا دخل بامها وتزوجها بعد ذلك وتحريم الزوجة اذا وطيت امها وبحوها مرتبا علي احد قولي مالك وكذلك وطي الرجل زوجة ابنه علي احد القولين وفي اصابته من ذكر بنكاح او وطي شبهة علي القولين واسقاط النفقة عن الاب اذا رجعت اليه بموت زوجها او طلاقه ونفي النشوز ورفعه اذا كان بمنع الوطي والعدة في طلاق من يوطي مثلها وبينونة امراة المفقود اذا نكحت غيره بعد الاجل والعدة علي احد قولي مالك وابن القاسم واشهب ومنع الاعتصار في الجارية المرهونة والحاق من نفيه الام بالسيد اذا اقر بذلك ان لم يعذر بجهل والحد في الوحس وقيام ذات الشرط علي زوجها او خيار او تمليك او غيره واسقاط قضا الحيرة والمملكة بعد وجحد الزوج في دعواه والتطوع والكفارة في الظهار واستيناف الكفارة واسقاط الايلا وحنث الزوج وسقوط اللعان وحد القذف وقبول قول المشتري في مقدار الثمن ان اشتبه والقيمة في كونه حرا ان اشبه دون البيع الفاسد ولزومه وقطع الخيار وردع الحد اذا باعها وكيله بعوض ولم يعلم به والبيان في بيع المرابحة في فتقاص الكر الرابعة خروج الجارية من الرهن اذا اذن الراهن والقيمة عند بعض العلما علي غاصب الامة الرابعة حدا وما نقص وطيه في غيرها بكل حال والقيمة علي الموهوبة في هبة الثواب والعقوبة علي سيد الامة المكاتبة ان لم يعذر بجهل وعلي الاب قيمة جارية الابن وقيمة ام ولد والقيمة في وطي احد الشريكين ان اختار الاخر والعقوبة علي الشريك الواطي ان لم يعذر بجهل والصداق في اغتصاب الحرة وحد الزاني اذا عصمه المسلم وعدم الخيار في الرد في المراة العمية والاستبرا علي الحرم والامة اذا وطيت بشبهة وبعد الزوجة علي الزوج قال الناظم وصلا ارتجاع بالحمل اي فيه بسنة الشهور منصوب بنزع الخافض متعلق بقوله واصلا اي ولا ارتجاع في حمل لكن وصل بسنة اشهر اي بلغها للتحرج عليها حينيذ في دخال وارث وزوجة العبد اذا ما عتقت عتقا كاملا واختارت الفراق منه طلقت نفسها ما تشاؤه من طلقة او طلقتين ومهما عتقا في العدة بعد اختيارها وتطليقها فما له من ارتجاع لها مطلقا بريد طلقت نفسها



نفسها طلقة او طلقتين الا ان تشا هي ففي التهذيب واذا اعتقت الامة تحت عبد حيل بينهما حتي تختار ولها الخيار بطلقة وتكون باينة ولا رجعة له ان اعتق في العدة وان قالت حين عتقت اخترت نفسي ولا نية لها فهي طلقة باينة الا ان تنوي اكثر فيلزم ما نوت ولو طلقت نفسها اكثر من واحدة او البتة بعد البنا لزم ولم تحل له ان طلقت اثنتين فاكثر الا بعد زوج لانه جميع طلاق العبد وكذلك ان فارق بواحدة وقد تقدم له فيها طلقة خليل ولمن كمل عتقها فراق العبد فقط بطلقة باينة او اثنتين وسقط صداقها عند قبل البنا وسقط الفراق قبل البنا ان قبض السيد الصداق وكان عديما لورد عتقها بغرم صداقها ان اختارت الفراق فيسقط اختيارها فيلزم من فراقها رقها وبعد اي البنا الصداق لها كالورضيت بمقامها او كان النكاح تفويضا ورضيت ما فرضه بعد عتقها فلها الا ان ياخذ السيد قبل عتقها او يشترطه حين العتق وصدقت ان لم تمكنه انها ما رضيت وان بعد سنة وقالت كنت اتروي الا ان يسقطه اي الخيار او تمكنه من نفسها ولو جهلت الحكم لا العتق وان وطيت جاهلة بالعتق فلها الاكثر من المسمي وصداق المثل لانها وطيت حرة علي انها امة او بينها الزوج فتختار في زمن البينونة والاختيار لسقوط محله الا بطلاق رجعي اذ لها حكم الزوجة فينفذ اختيارها او عتق الزوج قبل اختيارها والاختيار لها الا اذا اخر اختيارها لحيض فتحقق بعد فراغه في علي خيارها وان تزوجت الجاهلة بعتقه ودخولها بالاول قبل اختيارها بعد عتقها قبل علمها بالدخول الزوج الثاني كالوليين ولها ان وقفها الحاكم للاختيار تاخير تنظر فيه اي تتروى فيه في البقا او الفراق فصل في ذكر حكم الفسخ وفسخ نكاح فاسد بلا وفاق من العلما علي فساده كنكاح المحلل بطلقة باينة تعد في عدد الطلاق اي تحسب من عدده ومن يمت من الزوجين قبل وقوع الفسخ في ذا النكاح الفاسد المختلف فيه فالارث من الاخر من فسخ اي من مانع يمنع منه قال ابن حارث في اصول الفتيا كل نكاح كان فيه اختلاف ودخلت في تحريمه الشبهة فالولد فيه يلحق وفسخه بطلاق ومن مات من الزوجين قبل الفسخ ورثه الباقي خليل وهو طلاق ان اختلف فيه كمحرم وشغار والتحريم بعقده ووطيه وفيه الارث الا نكاح المريض وانكاح العبد والمراة بان يكونا وليين في النكاح وفسخ ما فيه الفساد للنكاح مجمع عليه يكون من غير طلاق يقع من الزوج فلا ارث ولا شي ويلزم في الطلاق المتفق علي فساده العدة باتفاق اسم مفعول من الابتنا اي لمن بني بها في نكاح فاسد اجماعا كنكاح المحارم بالنسب او بالرضاع علي الاطلاق لموت او فراق وجعلها بعد الموت في المدونة استبرا لا عدة قال فيها ولمن فله فالمراة بموته وجهالم بعلم ان نكاحها يكون فاسدا كاخته من الرضاعة او ما حرم الله عليه هل عليها عدة فقال لا عدة وفاة عليها ولا احداد وعليها ان تستبري رحمها بثلاث حيضات وان علم ذلك قبل موت زوجها وفرق بينهما فعلها العدة وسبيلها فيه سبيل النكاح الصحيح في السكني والنفقة وجميع ذلك قول مالك رحمه الله فقد فرق بين الموت والطلاق وعبارة الناظم لا تقتضي ذلك وتبع فيها ابن الحاجب في قوله ويجب علي الحرة عدة المطلقة في كل نكاح فاسد بعد الدخول من حين فرق بينهما فاطلق الشيخ

لفظ الحق على الاستبراء في المتوفى عنها مجاز ابن عرفة ان قصر العرف بمنع النكاح لفسخه او
موت الرجل او طلاقه قال وفي بعض مسائل استبراء الطلاق لفظه عليها مجاز وفيها
التصريح بان من منعه اي النكاح للفسخ عرق لقولها ان علم بعد موته فساد نكاحه وانه
لا يقر عليه بحال فلا احداد عليها ولا عدة وعليها ثلاث حيضات استبراء معناه لا عدة وفاة
واطلق الاستبراء على عدة الاستبراء مجاز لانه خبر من الاشتراك هذا باب يذكر فيه حكم
النفقات و ذكر حكم ما يتعلق بها من نفقة واسكان وحكم المعسر بها واحكام زوجة
المفقود والحضانة وترتيب اولياها والموانع منها وجب الانفاق للزوجات المطلقات
للوطء على ازواجهن القادرين عليه سواء كان البنا بالفعل او بدعاء الزوجات الازواج له
بعد بلوغهم ولو امتنعوا في كل حالة من الحالات من فقرها او غناهما او فقر احدهما وغنى
الاخر على الاف نفقة الاقارب خليل يجب لممكنة مطيقة للوطء وليس احدهما مشرفا
على الموت قوت وادام ومسكن بالعادة وسقطت النفقة بالعسر عنها فلا ترجع عليه بما
انفقت على نفسها زمن اعساره وقدرت النفقة عاما وضمنت بقبضها ولو لم يستقبل
مطلقا كنفقة الولد الا البائنة على الصلح فهو ضامن ثمنه ويجوز اعطاء الثمن عما لزمه والمقاصة
على النفقة بدين عليها الا لضرر من فقرها ونحو لا ان حبست او حبسته فلا تسقط
ان كان مليا او صحت المرض ولها نفقة حضر والنفقة لها وان ... لبقاء الاستمتاع ما عدا
الوطء وان اعسر بعد يسر فالماضي زمن يسره في ذمته والفقر اي فقر المنفق عليه
بالبنا للمفعول شرط الابوين في وجوب انفاق الوالد عدم مال للولد واتصال عدمه
للامد الاتي ذكره والامد في الذكور للبلوغ متعلق بقوله متصل اي تتصل للبلوغ والامد
في الاناث بالدخول متعلق بقوله متصلا اي تتصل بالدخول والحكم في الكسوة في الزوجة
في جانب الذكور والاقارب حكم النفقة في اللزوم ومراده بالبلوغ اي اذا بلغ قادرا على الكسب
في جانب الذكور خليل ونفقة الولد حتى يبلغ عاقلا قادرا على الكسب والانثى حتى
يدخل زوجها والاصل في نفقة الزوجة قوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف
والنفقة والكسوة لمكان الزوجية ولو كانت مطلقة كانت اجرة كما قال تعالى فان ارضعن
لكم فاتوهن اجورهن وقوله صلى الله عليه وسلم في الزوجات لهن رزقهن وكسوتهن
خرجه مسلم وفي المقرب قلت ارايت الصبي الصغير اذا كان له مال وابواه
معسران انفق عليهما من مال هذا الابن قال قال مالك ينفق عليهما من مال الولد كان
صغيرا او كبيرا ذكرا كان او انثى متزوجة كانت الابنة او غير متزوجة ومون العبد من
نفقة وكسوة تكون مطلقة فيلزم السيد مطلقا ومنفق انفق على صغير له اب موسر
او مال يعلمه المنفق مطلقا له الرجوع على اب الصبي الملي ان كان لا مال للصبي او على مال
الصبي ان كان لا اب له او له اب اذ لا نفقة على الاب مع يسار الابن فله الرجوع بالذي
قد انفقا على اب موسرا ان لم يكن للابن مال او على مال الابن وابي بالبنا للمفعول الرجوع
الا بعلم المال للصبي لاشتراط بينة الرجوع عليه عند الانفاق او علم يسر الاب اذا كان الصبي
لا مال له فلا رجوع على صبي لا مال له والاب معسر خليل ورجعت الزوجة بما انفقت
على الزوج غير سرف وان كان معسرا كمنفق على اجنبي وعلى الصغير ان كان له مال

علم



علمه المنفق وحلف انه انفق ليرجع به وكان غير سرف اما ما يعتاد من التوسعة في المواسم فلا
يعد سرفا ويرجع الوصي اذا انفق على الموصى عليه مطلقا بما انفق عليه وباليمين اللازمة الوصي على ما ادعاه
من الانفاق وسواء شهد على ذلك ام لم يشهد كذا في الرواية وهو قول مالك وفي المقرب فلو ان رجلا
غاب عن اولاد صغار فانفق عليهم رجل من غير ان يامره والدهم بالنفقة عليهم ثم قدم والدهم ايكون لهذا
الرجل ان يتبعه بما انفق عليهم قال نعم اذا كان الاب موسرا يوم انفق عليهم اذا قال انفقت عليهم على وجه السلف
وحلف على ذلك وكان له ابضاعة الانفاق وفي مفيد ابن هشام واذا كان اليتيم في حضانة الوصي
صدق في الانفاق عليه اذا اتى بما يشبه ولا يمين عليه وفي يمين القضاء على الوصي انه ما وصل اليه
ما انفق من غير علم القاضي ولا انفق سرفا ولا ابرا منه نظر ان اما الان القضاء على اليتيم كالقضاء على الغائب
عليه في كفالته ومع يمين انه انفق ليرجع يستحق ماله وعلى غير موصي تحت الكفالة اي ان المنفق
في الانفاق على من في كفالته ابن الناظم واذا انفق
الربيب على ربيبته فارادت الام الرجوع على ابنتها بما انفق وجها ففي طرر ابن عات انه لا رجوع
لها عليه ولو كان له مال لانه معروف من الزوج وصلة للربيب والام لا تترك على ذلك من حقها شيئا
انتهى وليس للزوج الرجوع على ربيبته الغنية اذا كان لها مال للعلة المذكورة قلت
فاذا سقطت كسوتها في نظير نفقة الزوج على ابنتها فينبغي للام الرجوع على الاب الموسر او مال
الابنة بالاقل مما تركت او الانفاق هذا فصل يذكر فيه حكم التداعي في النفقة ومن بعد
زوج عن زوجة وما يرجع لها في غيبته عنها وبعدان رجع من غيبته الزوج الرقانة قولها اي دعواها
عدم الانفاق للحين الذي غاب عنها فيه بالقول حينئذ قولكم مع اليمين اللازمة له على ما ادعاه لترجح
قوله بشهود ذهوشاهد العرف ما لم تكن الزوجة امرها وهو شكوى عدم النفقة قد رفعت
للقاضي ليعوض لها في ماله ونحو ذلك قبل اياه من غيبته تلك فرفعها للمولى ما ادعت عدم حصوله
من عدم الانفاق مع الحلف والرد لليمين فيهما اي في الصورتين وايجاب الحلوف نكول كل عمن
عليه اليمين عرف من حكم ما تقدم في الدعاوي وحكم الزوج في ما على بليغ الغيبة في غيبته
يحكم ما انفقت قد وقفت به وتقوى به حجتها برفع الامر فيكون القول حينئذ قولها ابن الناظم
وعطف الشيخ هنا حكم البنين لكون اشتراك نفقتهم مع نفقة الام فيما نص عليه من الاحكام دون
ما سكت عنه داشتراط يسر الاب او علم المال للابن قد سبق له في مسألة المنفق على الصغير
لقوله فيما سبق ومنفق على صغير فاغناه ذلك عن التصريح به هنا واشتراط يسر الزوج في
غيبته في وجوب النفقة عليه ياتي بعد هذا في مدعي العدم حال مغيبه فاغناه عن اشتراطه
هنا وفي المقرب قلت له فان قامت المراة على زوجها فادعت انه لم ينفق عليها سنين فقال
قال مالك رحمه الله القول قول الزوج ويحلف ان ادعى الانفاق وكان موسرا مقيما معها
بالبلد وان كان غايبا فلما قدم قامت عليه فقال كنت ابعث اليها بالنفقة فالقول قوله الا ان
تكون المراة قد رفعت ذلك الى السلطان واستعدت عليه في مغيبه فان ذلك يلزمه من يوم رفعته
ولا يبريه الا ان ياتي بمخرج من ذلك واذا انفقت المراة على اولادها الصغار في مغيبه وجها
ثم قدم فطالبته بذلك نحا لفها فيما تدعي من الانفاق عليهم من مالها بمنزلة ما تدعي انها انفقت على نفسها
فان يكن الزوج عمل اليمين دون الحلف فالقول قولها في نفقتها ونفقة بنيها ان اهملت في ذلك اي فيما ادعته
البينا وانقضت حضانة الثنيا وفي الوثايق المجموعة فان كانت المراة مطلقة كان القول قولها

في نفقتها ونفقة بنيها ان كانت حاضنة لهم خليل وفي ارسالها فالقول قولها ان رفعت
من يوم رفعت الحاكم لا لعدول وجيران والا فقوله كالحاضر وحلف لقد قبضتها لا بعثتها اذ اتنازعا
فيما فرضه فقوله ان اشبه والا فقولها ان اشبه والا ابتدا الحاكم الفرض وفي حلف مدعي
الاشبه تاويلان وان يكن الزوج حينئذ مدعيا ان حالته التي اتصف بها في غيبته حال العسر
طول مغيبه والحال ان شانه في سفره انبهم فلم يعلم حاله في غيبته فحالة القدوم هي المعتبرة وهذا
القول لابن القاسم فيقضى له او عليه وهذه الحالة مستند لها قضا الحاكم وبها العمل خليل
وان تنازعا في عسره في غيبته اعتبر حال قدومه وعطفا على سافر مليا او معدما فمعسر قدم مع اليمين ظرف
متعلق بقوله صدقا اي يصدق في دعوى الاعسار طول غيبته مع يمينه وموسرا اي في حال
قدومه دعواه انه كان معسرا في غيبته لن يصدقا وحكم عليه بالنفقة لزوجته فقول الناظم
وشانه انبهم اي في غيبته تلك هل كان معسرا او موسرا بدليل مقابلته بقوله وقيل باعتبار
وقت حال السفر فان كان موسرا لم يقبل دعواه في الاعسار ولو قدم موسرا والحكم حينئذ
باستصحاب حاله التي سافر عليها حرا اي حقيق ابن المواز واما ان علمت حاله وقت خروجه
باليسر او العدم فهو محمول على ما علم به من ذلك وان قدم على خلاف ذلك وقيل بالحمل على
العسار لان الناس محمولون عليه والقول بالتصديق للزوج فيما ادعاه من معسر في غيبته
مطلقا ايضا جاري فالاقوال الثلاثة انما هي حيث جهل حاله وقت خروجه ابن الناظم ونقل
ابن رشد القول الذي جعله الشيخ ثانيا في محل اخر وهو فيما اذا علم حاله وقت خروجه من
غنى او عدم دون خلاف وذكر في اصلاح ذلك ان تنقل الاقوال الثلاثة نقلا متناليا بقول
وحاله ان علمت وقت السفر فالحكم استصحابها دون نظر والمشهور اعتبار حال القدوم
سافر مليا او معدما هذا فصل فيما يجب للمطلقات وغيرهن من النفقة والكسوة
وما يلحق بها من اللوازم اسكان الزوج للزوجة مدخولا بها من ابتدا مدة الطلاق الى اخر مدة انقضا
عدتها من الطلاق يريد البائن اذ الرجعي حكم النفقة فيها حكم الزوجات والجار والمجرور متعلق
بقوله مقتضى اي مطلوب يجب القضا به لها على الزوج وان كانت المطلقة ذات حمل
زيدت على السكنى الانفاق من ابتدا مدة طلاقها لوضعها وزيدت الكسوة اتفاقا ففي
النوادر قال مالك وللمبتوتة السكنى على زوجها في العدة ويحبس في ذلك او يباع عليه ماله
او يستقرض ان لا شي له فيكون ذلك عليها ولا تخرج وفيه قال مالك في المبتوتة لا نفقة لها
الا ان تكون حاملا قال محمد وان طلبت الكسوة فذلك لها وينظر الى قدر ما بقي من الحمل
فيعطى قدر ذلك من الكسوة مما قاله مالك قال مالك والكسوة الدرع والازار والخمار
وليس الجبة عندنا من الكسوة ومالها اي للمطلقة الحامل ان مات حمل بها من بعد لارتفاع
السبب الموجب لها فتسقط النفقة والكسوة والاسكان واستثنى من السقوط سكنى
الحامل المطلقة فيجب لها السكنى ان مات من طلقا لانه دين لها قد وجب عليه وتسقط النفقة
على الحامل لان حملها قد صار وارثا قال ابن محرز وليس تشبه النفقة السكنى لان السكنى
امر في العدة يلزم المراة ويلزم الزوج عدم الكرا وكانه بطلاقه اياها الزم ذلك الكرا الى
انقضا العدة فصار كالدين عليه وان مات بعد ذلك بخلاف النفقة فانما هي لاصل الحمل وقد
ينفش وفي الوفاة يجب السكنى على الزوج فقد اي يجب في داره ان كان له دار او السكنى
في ما اي في الذي كراه مفعول مقدم نقدا اي في منزل نقد كراه وفي النوادر قال مالك ومن

مات



مات وله زوجة وهي في دار هي له او نقد كراها فلها السكنى وان احاط به الدين
قال عبد الحق عن بعض شيوخه يريد بالكرا الذي نقد لسنة بغير عينها اما اذا وقع الكرا
دين لازم عليه لسنة معينة فسوا نقد الكرا او لم ينقد فالمراة احق بالسكنى لان الكرا دين
لازم عليه لقوله في المدونة وكرا السنة بعينها لازم لرب الدار الا انه قال في كتاب
ابن المواز اذا اكترى سنة بعينها ثم مات وقد بقيت من المدة بقية ولم ينقد الكرا فالكرا
لازم للميت في ماله فلا تكون الزوجة احق بذلك فالتعارض ظاهر خليل وسقطت
ان اكلت معه ولها الامتناع من الاكل وطلب الفرض او منعت الوطي او الاستمتاع او خرجت
بلا اذن ولم يقدر عليها ان ترجع ان لم تحمل فالنفقة حينئذ للحمل او بانت فلا نفقة لبائن
ولها اي للبائن نفقة الحمل حتى تنفصل او بانت فلا نفقة وفي الاسنهم فيه متابها واتم
الانفاق والاسكان للحامل ان مات الولد لا ان ماتت وهو ظاهر بالنسبة الى السكنى
على تقدير ان الميت المطلق لا النفقة فانه لا نفقة للحامل على الميت وهو مراد الموق
بقرينة السياق اما اذا جعلنا ان الميت الولد فيتضح فيهما قال البساطي انه في هذه
الحالة قد فرض للحمل حالة لم يصح منه الفرض فيكون دينا عليه اما ان ماتت في العصمة
فلا نفقة للحمل ولو طلقها رجعيا ومات سقط سكناها لانها ترجع الى عدة الوفاة الا ان تكون
الدار له او نقد كراها كما تقدم وخمسة الاعوام التي تجب على الحامل فيها الانفاق ان
ادعت الحمل في هذه المدة انقضى الحمل اي نهاية امده التي تجب فيها الانفاق والسكنى واقل
امده ستة اشهر اضافة بيان وهي نهاية في الاقل فدون ذلك ساقط لقوله تعالى وحمله
وفصاله ثلاثون شهرا مع انه الرضاع وحال امراة ذات طلقة رجعية في عدة من تلك
الطلقة الرجعية من جميع الامور من ثبوت النفقة ووجوب الميراث ولحوق الطلاق
ولزوم الظهار والايلا وجميع الاحكام كحالة الزوجية فيثبت لها ما يثبت للزوجات من
قوله من واجب اي على الزوج كالانفاق وما اشبهه الا انه حرمة الاستمتاع بها بالاطلاق
وطيا او نظرا بتلذذ لها او له بها قال المتيطي وتجب النفقة على كل مطلقة مدخول بها
ايام عدتها ان لم يكن طلاقا باينا وكان الزوج يملك ارتجاعها فيه سوا اوقعه الزوج او الزوجة
او السلطان بايلا او عدم نفقة اذا ايسر في العدة خليل والرجعية كالزوجة الا في تحريم
الاستمتاع والدخول عليها والاكل معها انتهى وللمالكية قول بجواز الدخول عليها والاكل معها
اذا كان معها من يحفظها وحيث ثبت ان لا عدة للمطلقة اي حيث لم تجب العدة
لها كطلاق غير المدخول بها فليس لها من سكنى لانها متمكنة في الحالة الراهنة من
تزويج رجل اخر ولا لها من نفقة على مطلقها وقد تجب العدة للخلوة وتنتفي السكنى
لتناكر المسيس منهما ففي المدونة قلت فالصبية التي يجامع مثلها اذا دخل بها
زوجها ثم طلقها وقد جامعها او لم يجامعها ايلزم السكنى لها قال اذا لزمت
الجارية العدة لمكان الخلوة بها لزم الزوج السكنى قلت فلو خلا بها في بيت اهلها
ولم يبن بها ثم طلقها وقال لم اجامعها وصدقته الجارية ايكون عليها عدة قال نعم ولا سكنى

لها على الزوج وكذلك لو قالت جامعني وهو ينكر فالقول قوله ولا سكنى عليه
فيلزم من نفي العقد نفي السكنى لان الملازم غير لازم **وليس يثبت للرضيع** سكنى
**بالقضا على ابيه** مدة الرضاع لانه في حجر امه غالبا والحال ان **الرضاع ما نقص امه** فاذا
خرج من الرضاع كان عليه السكنى **ومرضع** بالبنا للمفعول **لليس بذي مال** يريد الصبي الرضيع
الذي لا مال له ولد والد **على والده ما يستحق** بالبنا للفاعل اي ما يستحق الرضيع من مؤن وكسوة
ولوازم **جعلا** بالبنا للمفعول اي جعل ما يستحق مرضع ليس بذي مال على والده يزاد المرضع
على المؤن اللازمة مع **طلاق** امه ان يكون لامه المطلقة **اجرة الارضاع** للنص فان ارضعن
لكم فاتوهن اجورهن ونهاية ذلك **اي تمام مدة الارضاع** فالزوجة في العصمة لا اجرة لها
على الزوج وبعد الحولين لا اجرة لها على الاب **وبعدها** اي بعد مدة الرضاع **يبقى على الاب**
وجوبا **الذي يختص به** الابن من النفقة والكسوة والسكنى واللوازم **حتى يرى تسمه**
**عنه بموجبه** وهو ان يبلغ الذكر قادرا على الكسب والانثى حتى يدخل بها زوجها **وان**
**تكن المطلقة مع ذاك** اي مع الارضاع **ذات حمل** وفرض لها نفقة الحمل **زيدت لها نفقة مده**
تطيل ارضاعها **بالحول** لقوله تعالى فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن فلنص وجوب النفقة لها
بسبب الحمل بالذي يسقطها اوجب لها من اجرة الرضاع ولا يقاس على الزوجة لقوله
والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين فقد اوجب على الزوجات الرضاع فلا اجرة
لهن عليه واوجب للمطلقات اجرهن فاتوهن ولا يجب الحامل من حيث هي نفقة الحمل
الا بعد **ثبوته وحيث** نفقة الحمل **بالقضا توخذ** من المطلق المحكوم القاضي عليه به بعد ثبوته
لديه **وانتفى** ذلك الحمل **فيما يقتضي** اي يطلب ويوخذ وفي النوادر من كتاب ابن المواز
قال مالك رحمه الله في المبتوتة لا نفقة لها الا ان تكون حاملا فان ادعت الحمل فلا يقضى لها
بالنفقة حتى يتبين الحمل فترجع بما انفقت قبل ذلك وعا يستقبل قال مالك رحمه الله واذا
انفق عليها بغير قضية رجع عليها وقد ادعت الحمل لم يرجع عليها ان انفق بدعواها
او بقول القوابل وان كان بقضية رجع عليها لانه انكشف انما قضي به بغير حق **وان يكن**
ما انفقه **دفع لها بلا استلطان** اي بغير قضا به **فنفي رجوعه** اي الزوج **به** اي بما انفق **قولان**
المشهور الرجوع مطلقا حكم بها حاكم ام لا لما تقدم من قول خليل وردت النفقة كانفشاش
الحمل والطلق وقاله مالك وعبد الملك واختاره محمد ولمالك ايضا لا يرد مطلقا والثالث
التفصيل المذكور سابقا **ومن له مال** من الاولاد الصغار **ففيه العوض** له لجميع اللوازم
حقا لازما له في ماله **وعن اب** حينئذ **يسقط كل ما استحقا** الصغير اي عن عدم اللزوم
بالاسقاط وقال المتيطي ومن كان من صغار بنيه وابكار بناته له مال فلا يلزم
الاب نفقته ونفقة الاب منه عليه عينا كان المال او عروضا وينبغي للاب ان ينفق
من مال الابن عليه بالمعروف غير مسرف فان انفق عليه من ماله مسرفا واراد
الرجوع بذلك على ولده فلا يلزم وانما يلزم في ماله ما يعتاد من النفقة في مثل ما انفق
بعد ان يحلف انما انفق على ولده من ماله

[illegible]

لزوج



يرجع بها في مال ولده وانه غير متبرع بها عليه وهذا اذا كان له مال وقت الانفاق والا فلا
رجوع له **وكل ما يرجع لا فتراضه** على من يجب عليه الانفاق من نفقة وكسوة وسكنى فهو
**موكل الى اجتهاد القاضي** في مقداره وكيفيته **بحسب الاقوات** المعتادة وسواها ومعرفة
**الاعيان** ممن فرض له او عليه ومراعاة **السعر** في الغلا والرخا وموافقة **الزمان** لكسوة الشتا
والصيف **والمكان** في العادة وعدمها خليل يجب لممكنة مطيقة للوطي على البالغ وليس
احدهما مشرفا على الموت قوت وادام وكسوة ومسكن بالعادة بقدر وسعه وحالها
والبلد والسعر وان اكولة وتزاد المرضع ما تقوى به الا المريضة وقليلة الاكل فلا يلزم الا
ما تاكل على الاصوب ولا يلزم الحرير في الكسوة هذا قول مالك في المدونة وحمل على الا
ملاغ وعلى المدينة لقناعتها فيفرض الماء والزيت والحطب والملح واللحم المرة بعد المرة وحصير
وسرير احتيج له واجرة قابلة وزينة تستضر بتركها كالكحل ودهن معتادين وحنا ومشط
واخدام اهل الاخدام وان بكرا ولو باكثر من واحدة ان اقتضاه وكانت اهلا وقضي لها
بخادمها ان احبت الا لريبة فيقضي بخادمه والا فان لم تكن من اهل الاخدام فعليها
الخدمة الباطنة من عجن وكنس وفرش بخلاف الغزل والنسج لا مكحلة فلا يلزمه ودوا
وحجامة وثياب المخرج اي التي تتزين بها للخروج وله التمتع بشورتها ولا يلزمه اي لا يلزم
الزوج كسوة مرة ودوام الشورة الى ان تبلي بل لها ولهم منعها من اكل كالثوم لا منع ابويها
وولدها من غيره ان يدخلوا لها وحنث ان حلف على المنع لا ان حلف لا تخرج لهم وقضي
للصغار كل يوم الدخول عليها وللكبار كل جمعة كالوالدين ومع خلامه امينة ان اتهمهما ولها
الامتناع ان تسكن مع اقاربه الا معه كولد صغير لاحدهما الكل منهما الامتناع منه ان
كان له حاضن الا ان يبني وهو معه فيرض الاخر وقدرت النفقة بحاله من يوم او جمعة
او شهر او سنة والكسوة بالشتا والصيف وضمنت النفقة بقبضها ولو لما يستقبل
مطلقا كنفقة الولد الا لبينة على الضياع ويجوز اعطا الثمن عما لزمه باختها د القاضي
ايضا والمقاصة من النفقة بدين للزوج عليها الا لضرر بلحقها من فقر وخوف وسقطت
بالعسر لا ان حبست او حبسته او حجت الفرض فالنفقة لازمة في كل ذلك ولها
نفقة حضر بمن حجت الفرض ولا يلزمه ما اندفع من الاسعار لا النقل الا ان ياذن لها
والنفقة لزوجة وان لم تغالبتا الاستمتاع وان اعسر بعد يسر فالماضي في ذمته وان لم
يفرضه حاكم **فصل في حكم الطلاق** بسبب **الاعسار بنفقة الزوج** مبتدا
حكمه **ان عجز عن انفاق** على زوجته **لاجل شهرين** اما فيه بيان اي لاجل هو شهران
والجار والمجرور متعلق بقوله **ذو استحقاق** وذو ومدخولها خبر المبتدا تقديره الزوج
ان عجز عن انفاق ذو استحقاق لاجل شهرين **بعدها** اي الشهرين **الطلاق** اي ايقاعه
**لا من فعله** بل من فعل الحاكم بعد انقضا الاجل والاجل ايضا موكول لاجتهاده فيسوغ
له ان يزيد الاجل في حق بعض الازواج ممن يرجى له الوجد ولا كثير ضرر على الزوجة
لما يتوقع من يسره كما انه ينقص من الاجل مما لا يرجى له شي مع تضرر زوجته بالاقامة
دون القيام خليل ولها الفسخ ان عجز عن نفقة حاضرة لا ماضية وان كانت

امة والزوج عبد الا ان علمت فتعم اوانه من السوال الا ان يتركه اي السوال فلها القيام
او يشتهر بالعطا وانقطع عند ذلك فلها القيام وياموه الحاكم انلم يثبت عسره بالنفقة ما
دا لكسوة او الطلاق فان ثبت عسره فلا فايدة في امره ولا تلوم بالاجتهاد فان ابي
الزوج من الانفاق والطلاق فالتلوم بالاجتهاد من غير تحديد باجل لكن قال سحنون
الذي عليه اصحاب مالك رحمه الله الشهر والشهران ولا صبغ ان لم يطمع له بمال فالشهر
ولا يبلغ بها الشهرين الا اذا كان لها ما تنفق منه وزيد الاجل ان مرض او سجن
ثم طلق الحاكم فان كان الزوج غايبا اذا لم يكن مال حاضر وان وجد ما يمسك الحياة
لكن يتصور عن القوت فالتطليق الا ان قدر على القوت وما يواري العورة وان كانت
غنية ليس ذلك من قدرها وله الرجعة ان وجد في العدة يسارا يقوم بواجب
مثلها ولها النفقة فيها وان لم يرتجع وللزوجة طلب الزوج عند سفره بنفقة المستقبل
ليدفعها لها او يقيم لها كفيلا وفرض الحاكم النفقة في مال الزوج الغايب ان كان
له مال وفي وديعته ودينه واقامة المراة البينة على منكر الوديعة والدين بعد حلف
الزوجة باستحقاق النفقة ويبقى الزوج على حجته اذا قدم ولا يوخذ من الزوجة
كفيلا بما اخذت من مال الزوج لنفقتها لاحتمال اخذها منه قبل سفره ابقايه على
حجته وحجرها له بالزوجية كاف وبيعت داره فيها بعد ثبوت ملكه وانها لم تخرج عن
ملكه في علم شهود الثبوت ولا بد في الشهادة من بينة بالحيازة يبعثها الحاكم تطوف
بالدار داخلا وخارجا تقول هذه الدار الذي حزناها هي التي شهد بملكها للغايب
فيشهد عليهم بذلك بينة الحيازة وان تنازعا في عسره وقت يسره اعتبر حال قدومه
وزوج عاجز عن كسوة كمثلها اي كمثل العاجز عن النفقة في التلوم والطلاق
ولاجتهاد الحاكمين بين الزوجين في ذلك يجعل في العجز عن هذا الاشارة للانفاق
وهذا الاشارة للكسوة الاجل اي يجعل الاجل في العجز عن النفقة والكسوة لاجتهاد
الحاكمين فالشهران المحدودان اولا حيث لم يكن قرينة تودي الى قصر المدة او طولها
فلم يكن للاجتهاد مجال وذاك اي الطلاق بالاعسار بعد ثبوت ما يجب اي بعد ثبوت
مقدمات عند القاضي كمثل عصمة بين الزوجين واتصالها الى حين الطلب وعدم
كسوتها وحال من طلب وهو الزوج من الاعسار وعدم الوجدان وان الزوج
قد بني بها او دعي للبنا وانه بالغ وان الزوجة يوطا مثلها وهي مقيمة للكلام
ولو اعسر بنفقتها بعد الدخول او بعد ان دعي الى البنا ولم يجد شيا ينفق منه
عليها وارادت فراقه فرق بينهما ان طلبت ذلك بعد ان يوجل له ما يراه الحاكم ولا يكون
ذلك الا اياما ثلاثة او جمعة وقيل ثلاثين وقيل شهرين والتوقيت في هذا خطا
وانما فيه اجتهاد الحاكم على ما يراه من حاجة المراة وصبرها والجوع لا صبر
عليه والفرقة تطلقة رجعية فان ايسر في عدتها فله رجعتها ولا يصح رجعته
الا باليسار وزوج واجد نفقة لزوجته وما ابتنا بها بعد والحال انه عن صداق
فرضه لها عجزه تبينا اي وزوج تبين عجزه عن الصداق خاصة باجله للاتيان به

بعدان يوجل



بعد ان يوجل لاثبات عسره عن الصداق ثلاثة اسابيع عامان لقول مالك رحمه الله في
المختصر يضرب له السنة والسنتين وابن القاسم يجعل ذاك التاجيل المفروض بعد
اثبات العسر الذي يكون بعد التفرق موكول لاجتهاد الحاكم فبحسب كل شخص وكل
زوجة زوجة وكل صداق صداق فقد يقل الصداق وتحتاج المراة وانما تزوجت الحاجة
فلا يطول في الاجل وبالعكس فيفسخ ازواجها حتى يتم تحصيله والجريعامين الكبرى خليل
فان لم يجره بريد الصداق اجل لاثبات عسرته ثلاثة اسابيع احدى وعشرين يوما
ستة ثم ستة ثم سبعة والا بان صدقته المراة في الاعسار اجله الحاكم قال التلوم بالنظر
وعمل لسنة وشهر ستة اشهر ثم اربعة ثم شهران ثم شهر المتيطي والقاضي عياض
واختار المتوقعون وفي التلوم لمن لا يرجى وصحح وصوبه المتيطي والقاضي عياض وعدم
التلوم فيطلق عليه ناجزا تاويلان ثم طلق عليه ووجب عليه نصف الصداق وكذلك زوجة
الغايب معسرا او عينه اذا غاب ولم يترك لزوجته نفقة او وكل وثبت بالاتفاق
وثبت ذلك وارادت الزوجة تطليق نفسها بعدم الانفاق ان لها ذلك ولم يعتبر حال
الزوج في مغيبه كذا في طرر ابن عات وعلى هذا الكلام الناظم قال والملقى زوجة الغايب
حيث اثبتت بريد طلبت فراق زوجها لكن قيد ولعله بقوله المعسر بالنفقة لعدم فهم امرها
وثبوت غيبته زوجها واعساره بالنفقة ولعل المراد والله اعلم باعساره انه ليس له مال
بالبلد تنفق منه على نفسها ولا وجدت من يعوضها ما يقوم باودها اذ يتعذر ثبوت اعساره
الغايب واذا كان مليا في غيبته ولم يكن له مال بالبلد لحصول الضرر بعدم الانفاق
محقق الا ان يكون مراده ان يرسل اليه ليرسل لها فلا يطلق عليه لامكان الارسال فلا بد
من ثبوت عسره في غيبته فاذا رفعت للحاكم وطلبت التطليق لعسر النفقة شهرين لعلمه
وذلك الكبري وانما الاجال موكولة لاجتهاد الحاكم وبانقضاء الاجل الذي ادي اليه الاجتهاد
من شهر ونحو يكون الطلاق مع غيبته بعد استبرائه ما ثبت من الفصول المطلوبة في غيبته
وانه ما ترك عندها نفقة ولا ارسل اليها شيا ووصل ولا يعلم له مال تنفق منه على نفسها
ولا وضعت عنه نفقتها في الوثايق فان لم تجد له مالا ودعت الى ان تطلق نفسها عليه بعدم النفقة
وهو غايب عديم او غايب مجهول الحال فانه يتلوم عليه فان اتى ووجدت له مالا والا هي
طلقت عليه من جهة النفقة لا من جهة العيد كما يطلق على العديم الحاضر ثم يقضي عليه وتو
لحجته لغيبته وعليه قول خليل ثم طلق الحاكم وان غايبا وان لم يكن معسرا بقرينة السياق
وباختيارها اي الزوجة يقع الطلاق ابن الناظم فان الحق لها فلها ايقاع الطلاق اليها
مع اباحة الحاكم ذلك لها واضيف الطلاق الى السلطان لانه منفذه والحاكم به انتهى والحق
ان الحاكم هو الذي يرفعه اذا اختارت الطلاق فباختيارها يقع الطلاق من الحاكم لقول
خليل ثم طلق بريد الحاكم ثم قال وان غايبا ومن عن الاخدام لزوجته التي هي اهل له عجز
بالعجز المتيطي وهذا هو المشهور من مذهب مالك واصحابه رضي الله عنهم وبه الفتيا وعليه العمل
فصل في ذكر احكام المفقودين وحكم مفقود بارض الكفر في غير ضرب كمفقود
للجحارة حكم من في الاسر وحكم زوجة الاسير ان ينفق عليها من ماله ما بقي له مال فان لم يكن

[illegible] علمه [illegible] الا بعد [illegible]

لهمال او نفقة بالانفاق فحكمه حكم المعسر بالنفقة اذا ارادت الفراق فان كان له مال
بعميره اي المفقود المذكور والاسير المشبه به في المال فلا يقسم على الورثة الا اذا بلغ سن
التعمير ان جهل مكانه ولم يعلم خبره او يثبت موته او تنتصر طائعا فتنقطع النفقة عنهما وعمن
كان ينفق عليه من ماله كعبد وولد ونحو ذلك وتعتد امراته وتتزوج ويقسم ماله في ثبوت
الموت او انقضا التعمير وكل من ليس له مال ممن تقدم ذكره وهو المفقود والاسير حر
اي حقيق بان يكون حكمه كالمعسر اي كحكم المتقدم من ثبوت الفصول المتقدم ذكرها ثم بين
الاستبرا على ما ثبت من الفصول من انه وانه وانه وانها وانها وانها لا تقدم وان يكن
المفقود في الحرب فالمشهور في قسم ماله وطلاق الزوجة التعمير وفيه اي التعمير اقوال
لهم اي لاهل المذهب معينة لقايلها الحقها وهو المشهور وقول ابن القاسم فقد صدر به
خليل القول بسبعين سنة لقوله عليه الصلاة والسلام اعمار امتي ما بين الستين والسبعين
خليل وبقيت ام ولده وماله وزوجة الاسير ومفقود ارض الشرك للتعمير وهو
سبعون واختار الشيخان ثمانين وحكم بخمس وسبعين فان اختلف الشهود في سنه
فالاقل لانها فيما عليه ونحوه شهادتهم على التقدير بما يغلب على الظن لكن لا بد من يمين
الوارث على وفق ما شهد به وان تنصر اسير فهو محمول على الطوع فيفرق بينه وبين زوجته
ويوقف ماله فان مات مرتدا فللمسلمين وان اسلم فله وقد اتى عن مالك رحمه الله قول بضرب
عام لزوجة المفقود في ارض الحرب من حين ياس منه اي من حياته لا من حين القيام وهو
الرفع فيقسم ماله على ورثته وتعتد زوجته يوم الحكم بموته بعد انقضا الاجل وهو الذي
جرى به العمل بالاندلس في الوقايع التي فقد فيها المسلمون كذا قال ولد الناظم وقال
وفي العتبية قال مالك رحمه الله في المفقود في صف المسلمين في القتال فذلك الذي لا تتزوج
امراته حتى يعلم انه قد مات ويوقف ماله او امراته ابدا حتى يعلم انه قد مات او ياتي عليه من
السنين ما يعلم انه قد مات وفي الذخيرة قال مالك وابن القاسم رحمهما الله يعمر سبعين
سنة وفي العتبية من سماع اشهب سئل مالك رحمه الله عن المفقود في ارض الاسلام
بين الصفين والمفقود في ارض العدو كم تعتد امراته فقال سنة قيل له تعتد بعد السنة
اربعة اشهر وعشرا قال نعم قيل له ومتى يضرب له اجل سنة امن يوم فقد ام من
يوم يضرب لها السلطان قال من يوم تضرب لها السلطان وفي المتيطية قال
بعض الموثقين وينبغي ان يكون ضرب السلطان الاجل من يوم الياس من المفقود
لا من قيام الزوجة على ما استحسن من الخلاف ويقسم المال لورثته على تقدير مماته
وزوجة له حكم بمماته تعتد من وفاته عدة الوفاة اربعة اشهر وعشرا وذا اي قسم المال
واعتداد الزوجة من حين الياس منه به القضا في اندلس منسوب لمن مضى من قضاتها
في وقايع فقد فيها المسلمون كوقعة الخندق ووقعة العقاب ووقايع اخر ذكرها ولد
الناظم اي المفتقد لانهم مونسي لهم في احكامهم ان ضرب الاجل من حين الياس منه
ومن من المفقودين بارض المسلمين يفقد فاربع من السنين الامد الذي يضرب به
الحاكم بعد انقطاع خبره وباعتداد الزوجة عدة الوفاة الحكم جرا مبعضا فينقضي بوفاته

في شئ



في شيء حتى تعتد زوجته والمال فيه عمر فلا يقضى حينئذ بوفاته ويوقف ماله
الى انقضا امد التعمير فحكمه حكم المقتول في الزوجة فتعتد بعد التلوم وحكم
المفقود في المال فهذا اقول احمد ان قاله خليل ولزوجة المفقود الرفع
للقاضي والوالي ووالي الما الا فلجماعة المسلمين فيوجل اربع سنين ان دامت
نفقتها والعبد نصفها من العجز عن خبره ثم اعتدت كعدة الوفاة وسقطت بها
النفقة من ماله فلا تحتاج الزوجة فيها الى اذن من المرفوع اليه وليس لها البقا بعدها
وقدر طلاق يتحقق بدخول الثاني فتحل للاول ان طلقها قبل غيبته ثنتين
باعتبار الطلاق المقدر ودخول الزوج الثاني ويملك عليها الثلاث فان جاء او
تبين انه حي او مات قبل الدخول الثاني فكالاوليين ان دخل الزوج الثاني فانت
على الاول كمن اذنت لكل من وليها في تزويج رجل على الاخر وزوجاها
للسابق بالدخول وان تاخر عن عقد الاول ووقفت الاول ان تقضى له
بها وان تزوجها الثاني في عدة فكغيره يحرم عليه ابدا اما المطلقة على الغايب
لعسر النفقة ثم ظهر اسقاطها وذات المفقود تتزوج الثاني في عدتها فلا تفوت
بدخول الثاني او تزوجت بدعواها الموت ثم انه مات ثم ظهر حيا او بشهادة
غير عدلين بوفاته ثم يظهر انه كان على الصحة فلا تفوت بدخول الثاني والضرب
لواحدة ضرب لبقيتهن وان ابين وبقيت ام ولده وماله وزوجة الاسير
ومفقود اهل الشرك للتعمير وحكم مفقود حرب الفتن الواقعة بين المسلمين
في قسم المال وطلاق الزوجة واعتدادها حكم من نعي من ماله وزوجته من غير ضرب لقول
خليل واعتدت في مفقود المعترك بين المسلمين بعد انفصال الصفين كالمنتج
لبلد الطاعون او في زمنه وورث ماله حينئذ انتهى قال الناظم مع التلوم
لاهل الملحمة اي يتلوم بقدر ما يرجع من انهزم الى موضعه وهذا الخلاف بحسب قرب
الموضع وبعده واستمرار الهزيمة وردها فالتلوم بقدر ما ينصرف الفئة المنهزمة
الى مواطنهم وان نات اي بعدت اماكن الملاحم اي مواضع القتال فالحكم اي فالحكم في المال
قسم وفي الزوجة اعتداد تربص العام ثم يقسم المال وتعتد الزوجة لدى ابن القاسم
في النوادر قال عيسى قال ابن القاسم قال مالك رحمه الله المفقود على ثلاثة اوجه
فالمفقود الذي لا يدرى اي موضعه فهذا يكشف امره الامام ثم يضرب له بعد الكشف اربع
سنين ثم تعتد زوجته اربعة اشهر وعشرا وتاخذ جميع الصداق وتتزوج ان
شاءت ومفقود في صف المسلمين ثم ذكر حكمه ومفقود في فتن المسلمين بينهم
لم يضرب له اجل وانما يتلوم الامام لزوجته بقدر انصراف من انصرف وانهزام
من انهزم وتتزوج وان كانت الفتنة التي فقد فيها بعيدة عن بلده كافريقية
ونحوها انتظرت سنة ونحوها قال في كتاب ابن المواز ثم تعتد وامد العدة
فيه اربعة اشهر وعشرا فيه في العام المتربص ان شهد بالبينة للمفقود ان
قد الشهود فيها اي في الملحمة من فقد يريد ان امد العدة داخل في السنة اذا فر

لبعد اماكن الملاحم اذا شهد الشهود بانهم راو المفقود في الملحمة لكن قول خليل
واعتدت في مفقود المعترك بين المسلمين بعد انفصال الصفين ومن يعرف
فيه بين بعد اماكن الملاحم او قربها يعيد ان حكمه حكم الميت ان ثبت حضوره
بالعدول فيقسم ماله وتعتد زوجته من يوم المعترك وان قيل بعد رد المشهور
لم يبعد وهو مقتضي قول سحنون قال وهل يتلوم ويجتهد لتفسيران فلم يحد
للتلوم حد هذا **فصـــل في** ذكر **الحضانة الحق** ولمن **الحاضن في الحضانة** وليس
للولد فيها حق **وحال هذا القول** اي علته **مستبانة** ظاهرة بينة **لكونه** اي الحاضن **يسقطها**
**فتسقط** لان كل ذي حق اذا استقط حقه سقط والحاضن اذا اراد استقاط حقه في الحضانة
فله ذلك ولهذا لا يجب له اجرة على مجرد الحضانة على القول المشهور فلو كان الحق فيها للمحضون
لعوض له الاجرة وهذا الظاهر مذهب المدونة على ما نقل ابن الحاج في نوازله **وقيل**
**بالعكس** اي بانها حق للمحضون بسبب ذلك **ما** ان زايدة للتاكيد **تسقط** الحضانة اذا
استقطها الحاضن بل يبقى حق المحضون في الحاضن فان لم يقدر على القيام بها كان
كالحكم اذا عارضه مانع فمهما ارتفع المانع فان الحكم يثبت بموجبه وفي الطرز قال ابن
محرز في كتابه وقد اختلف في الحضانة هل هي حق للام او للولد على الام وفايدة الخلاف
هو انه اذا كان حقا لها جاز تركه وانتقل الي غيرها وان كان حقا للولد لزمها ولم يكن
لها تركه الا من عذر قال ابن محرز والصواب من ذلك عندي انه حق مشترك
بين الحاضن والمحضون قال ابن الناظم ووجهه اظهر لانه تطرد به الفروع
الواردة في هذا الباب **وصرفها** اي الحضانة **الي النسا اليق** بالمحضون لانهن اي النسا
**في الامور** التي تتعلق بالمحضون من الرافة والحنانة **اشفق** من الرجال واصبر على المحضون
وتربيته منهم لان ذلك من مقتضي طباعهن **بكونهن** اي النسا الحاضنات **ذوات الرحم**
وسياتي ذكرهن ومراتبهن **تشرط لهن** اي فيهن وكونهن ايضا **من ذوات محرم**
شرط اي شرط فيهن ايضا ان يكن محرمات على المحضون فان لم يكن محرمات عليه
كبنت الخالة وبنت العمة لم يكن لهن حضانة وان كن محرمات عليه ولم يكن ذوات رحم
كالام من الرضاعة والمحرمات بالمصاهرة لم يكن لهن حضانة ايضا القرافي في الذخيرة
قاعـــدة يقدم الشارع في كل ولاية من هو اقوم بمصالح تلك الولاية ففي الحرب
من هو شجاع مجرب لسوس الجيوش وفي القضا من هو فقيه متوفر الدين والعزم
والفراسة وفي ولاية الايتام من هو عارف بتنمية المال ومصارفه وقد يكون
المقدم في باب موخرا في باب اخر فالمراة موخرة في الامامة مقدمة في الحضانة
لمزيد اشفقتها وصبرها فهي اقوم بمصالح الحضانة من الرجال **وهي** اي الحضانة
نهاية امدها **الي الاثغار** في قول ابي مصعب وعنه **في الذكور والاحتلام** في الذكور
**الحد** الذي اليه نهاية الحضانة **في** القول **المشهور** من المذهب وحدها **في الاناث للدخول**
اي لدخول الزوج بها **المنتهي والام اولى** لتوفر شفقتها وحنوها **ثم امها** ان فقدت الام
او منع مانع من الموانع الاتي ذكرها بها اي الحضانة **فامها** اي فام ام الام **فخالة** وهي اخت

الام



الام بعد ذلك والخالة فيها نهاية جهة الامومة المحضة على ما مشى عليه الناظم ثم خالتها
على ما سياتي من كلام خليل **فام الاب** بعد ذلك **ثم اب** بعد ذلك **فام من له التسبب**
يريد بها ام ابي الاب وهي جدة الاب **فالاخت** بعد ذلك فهي مشتركة بين جهتي الامومة
والابوة **فالعمة** بعد ذلك **فابنة الاخ** بعد ذلك **فابنة اخت** بعد ذلك **فالاخ بعد** ما تقدم **في**
الحضانة **فالعصبات بعد** ذلك على ترتيبهم **والوصي** عن الاب **احق** من العصبات **والسن فيها**
اي في الحضانة **مرعي** اذا تساووا في المرتبة يقدم الاسن ذو القدرة واختلف قول مالك رحمه الله
في امد الحضانة للذكران من البنين فقال في المدونة للاحتلام قال ابن شعبان
حتى يحتلم الغلام صحيح العقل والبدن وفي مختصر ابن عبد الحكم وابي مصعب الاثغار
ورواه الشيباني عن مالك وفي الوثايق المجموعة وحضانة النساء حتى ينكحن ويدخل
بهن ازواجهن قال ابن الحاجب الحضانة في النسا للام ثم امها ثم جدة الام لامها
ثم الخالة ثم الحق للاب ثم جدة الاب لابيه ثم الاخت ثم العمة ثم بنت الاخت ثم قال
وللام ثم امها اولى من الجميع وفي الاب مع بقيتهن ثالثها المشهور يقدم على من بعد الخالة
للاب وقال ابن رشد واما بنت الاخت فقال ابن حبيب انه لا حضانة لها والصواب
ان لها الحضانة لانها من ذوات الرحم المحرمات فاذا اجتمع بنت الاخت وبنت الاخ كانت
ابنة الاخ احق اذا قيل انه لا حضانة لبنت الاخت وقد قيل انها مقدمة عليها وقيل
انهما بمنزلة سوا خليـــل وحضانة الذكر للبلوغ والانثى كالنفقة للام ولو امة عتق ولدها او ام ولد وللاب تعاهده وادبه
ويدخل زوجها ولو كانت الحاضنة امة عتق ولدها او ام ولد وللاب تعاهده وادبه
وبعثه للمكتب ثم امها ثم جدة الام ان انفردت بالسكنى عن ام سقطت حضانتها ثم الخالة
ثم خالتها وهي زيادة على ما ذكر الناظم ثم الاخت ثم العمة ثم هل بنت الاخ او بنت الاخت
او الاكفا منهن وهو الاظهر اقوال ثم الوصي وهو مقدم على ساير العصبة ثم الاخ
ثم امه ثم العم ثم ابنه لا جد لام واختار اللخمي ان له الحضانة ثم المولى الاعلى ثم الاسفل
وقدم الشقيق مما تقدم ثم للام ثم للاب في الجميع في المتساويين بالصيانة والشفقة
**وشرطها** اي الحضانة **الصحة والصيانة** اي شرط الحاضن ان يكون صحيحا في جسمه ليحترز
بذلك من الجذام وما اشبه ذلك كالحب الافرنجي والبرص وما اشبههما من الامراض
المخوفة وان يكون المحضون معه في صيانة لئلا يلحق المحضون المعرة من عدم الصيانة
**والحوز** لئلا يلحقه الاضاعة او ما يحذر **والتكليف** لان غير المكلف اما مجنون وما اشبهه
بنوع لا يكون المحضون معه في امن فهو الي ان يكفل بالبنا للمفعول اولي من ان
يكفل بالبنا للفاعل **والامانة** لان الفاسق لا يستامن على شي خليـــل وشرط الحاضن
العقل والكفاية لا كمسنة بلغت الي حال لا يمكن معه التصرف فلا حق لزمن ولا مريض او
كبير لا يمكن تصرفه فكذلك العمي والصم والخرس وحرز المكان في البنت تخاف عليها
والامانة واثبتها الحاضن وعدم الجذام مضر وشرط الحاضن رشد فلا حضانة للسفيه
الا اذا كان بيد لا عليه ذا صيانة وقيام بالمحضون فلا يسقط حقه لا اسلام وضمت الحاضنة
الكافرة ان خيف على المحضون من ان تغذيه خمرا او خنزيرا للمسلمين وللذكر اشترط

في حضانته وجود من يحضن من امراة او سرية وشرط الحضانة في الاناث عدم التزوج
ويشترط خلوها من زوج دخل بها ما عدا جد المحضون اي ما عدا جد الصغير المحضون
لها اي للحاضنة زوجها عدا جملة حالية خليل وللانثى الخلو عن زوج دخل بها الا ان
يعلم ويسكت العام او يكون الزوج محرما فهو اعم من كلام الناظم فلو قال ما عدا محرم المحضون
لها زوجها عدا لكان اصوب وان كان الزوج لا حضانة له كالخال او الجد او وليا كابن العم لا لي
لم يذكر ابن الحاجب وابن شاس عدم السقوط الا اذا كانت متزوجة بجد الطفل كما ذكر
الناظم او لم يقبل الولد غير امه او لم ترضعه المرضعة عند امه او لا حاضن غير المتزوجة او كان
ولكن غير مامون او عاجزا او كان الاب عبدا او هي حرة ولم يكن للاب حاضنة كمن يخرج
في الاسواق ويبعث في الاسفار اما التاجر والمقيم بامور سيده فهو اولى بولده وفي
الام الوصية اذا تزوجت روايتان وحيثما كان سقوطها اي الحضانة لعذر مما تقدم
قد بدا في الحاضنة كمرض وعدم حرز وكونها لا لبن لها وما اشبه ذلك من الامور الضرورية
التي لم يكن في ادخالها سبب وارتفع العذر فان الحضانة تعود اليها لارتفاعه وهي
اي الحضانة على القول المشهور لا تعود ان كان سقوطها بسبب تزوج تزوجت الحاضنة لان
تزوجها رضا منها باسقاط حقها من الحضانة بخلاف غيره خليل ولا تعود الحضانة بعد
الطلاق او فسخ نكاح الزوج لفساده على الارجح او الاسقاط منها باللفظ الا لمرض او لسفر
لحجة الفريضة فان حقها يعود واذا تزوجت الام فانتقلت للجدة ثم فارق الزوج الام فان للجدة
ان ترده اليها او لموت الجدة والام خالية من زوج فهي احق من الاب او تمادت الحاضنة قبل
علمه بالتزويج فلا مقال للولي وللحاضنة قبض نفقته وكسوته فلو قال ياكل عندي ويأتي
اليك لم يكن له ذلك وللحاضنة السكنى بالاجتهاد وهي من المسائل الذي اختلف فيها هل
هي على الرؤوس او على الحصص اذا كان الكرا يزاد عليها لاجل الولد غرم الاب ما يزاد وان
كان الولد في مسكن يزاد عليه لاجل الحاضنة غرمت ما يزاد لاجلها ولا شي للحاضن على
الحضانة في نظيرها اذ هي حق لها كما تقدم وحيث بالمحضون متعلق بقوله سافر الولي
للمحضون وهو الاب والوصي ونحوه لقصد الاستيطان ببلد اخرى والتنقل اليها سفر نقلة
لا تجارة ولا ارادة اسقاط حق الحاضنة لسفره فذاك السفر مسقط لحق الحاضنة من
الحضانة الا اذا صارت الحاضنة هناك في بلد استيطان الولي ساكنة فان سافرت معه
او بعده لاجل السكنى فهي باقية على حقها في الحضانة خليل وان لا يسافر ولي حر ولعبد
لاستيطان لدعن ولد حر بخلاف العبد لانه تحت نظر سيده ايا كان وان رضيعا وشارف
هي سفر نقلة لا تجارة وحالي ستة برد لا ما دون ذلك ولم يوخذ هذا من كلام الناظم
وظاهرها بريدين وحلف انه يريد الاستيطان بسفره الا ان تسافر الحاضنة
معه ان سافر لامن وامن في الطريق ولو فيه بحر ولم يذكر الناظم شروط
هذه المسئلة لشهرتها ويمنع الزوجان من اخراج من اما الزوج من اخراج ولد
الزوجة او الزوجة من اخراج ولد الزوج من غيرها من حين الابتنا مجرور متعلق
بقوله سكن اي يمنع الزوجان اذا ابتنيا وكان لاحدهما ولد ذلك الولد معهما سكن



من حين الابتنا والعلم بالولد فاذا علم احدهما بولد الاخر وحصل الابتنا والولد ساكن
ثم اراد اخراجه فليس له ذلك لانه قد اسقط حقه بسكوته حين السكنى معه فان لم يبن فله
في ذلك مقال ففي سماع اشهب وابن نافع من كتاب الطلاق من العتبية وسئل عن امراة رجل
ولها بنت صغيرة لم تل نفسها فزوجها وهو يعلم ذلك ثم بنا بها وابنتها معها ثم قال بعد ذلك
اخرجيها عني لست اتركها عندي قال ما ارى ذلك له ابن رشد والوجه في ذلك انه لما بني
بها وهي معها فقد رضي ان لا يخرجها عنه وفي طرر ابن عات فيما سئل عنه ابن زرب
وان بني بها والصبي معها ثم ارادت بعد ذلك اخراجه عن نفسها لم يكن لها ذلك لدخولها عليه
وفي سماع سحنون من ابن القاسم من العتبية انه ليس للرجل ان يسكن اولاده من امراته
مع امراة له اخرى في بيت واحد ومسكن واحد لجميعهم الا ان ترضى بذلك ابن الناظم
ومما يلحق بمن سكن مع احد الزوجين حين الابتناء في عدم خروجه عنه كون ولد الرجل
صغيرا او لا كافل له او لا حاضن وكذلك ولد المراة ففي طرر ابن عات اذا تزوج الرجل
امراة وله ولد صغير من غيرها فاراد امساكه معها بعد الابتنا وابت هي ذلك فقال ان
كان له من يدفعه اليه من اهله لتحضنه وتكفله اجبر على اخراجه عنها وان كان لا اهل له
لم يجبر على اخراجه واجبرت هي على المقام معه ثم قال وكذلك الزوجة اذا كان لها ولد
صغير مع الزوج والحكم في ذلك ان كان من ولد لواحد من زوج او ام وفي نظام اي في سوى الاولاد
من الاقارب اذا كانوا في كفالة الزوج او الزوجة عكس هذا الحكم فلا يمنع كل من الزوجين من اخراج
من سكن معه حين الابتنا هذا باب ذكر البيوع وذكر اقسامها وما شاكلها اي ما يطلب
بيان ذكره من الحكم الاقيه فيما اباح الشارع صلوات الله تعالى عليه ما استحب بيعه اقسام
ستة واصول وهي ما كان ثابتا كالعقار والدور والرباع والافرحة والكروم والحوايط
وما اشبه ذلك ولكل قسم عقد له الناظم فصلا يتكلم فيه على احكامه فقد احسن رحمه الله
او عروض كالثياب والامتعة والاسلحة والمواعين والالات وما اشبه ذلك او طعام
كالحبوب والقطاني والادم والادهان والمصلحات والتوابل وما اشبه ذلك وذهب
وفضة وهما قسم واحد وهما النقدان اللذان يتعلق بهما الاغراض لكونهما اثمانا وما يلحق
بذلك من الشروط التي خصها الشارع باعتبارها دون ما سواها لان مقاصد العقلاء في اقتنائهما
في الجملة او ثمر كالفواكه والمقاثي والخضر وان كان من جنس الطعام فقد خصص بما يوجب
انفراده عنه بتفصيل على حدته من بدو الصلاح فيه وغير ذلك او حيوان كالرقيق والدواب
والانعام والطير والوحش وما شاكل ذلك ولكل نوع من هذه الانواع الستة احكام شرعت
معتبرة فيه وان لم تكن معتبرة في غيره على الاطلاق كالعيوب الموجبة للقيمة في الاصول والرد
في الحيوان والعيوب والعروض وربا النقد والنسيئة في الطعام والنقدين واشتراط
بدو الصلاح في الثمر وعهدة الثلاث والسنة في الرقيق وغير ذلك من الاحكام الاتي ذكرها
والحكم يذكر فصلا فصلا فالشرط والبيع والشرط يريد المقارن للشرط وهو البيع بشرط
الحلال احترازا من الحرام وسياتي ذكره ان وقع ذلك الشرط موثرا في ثمن للنقص منه كبيع
كبيع الثنيا وهي اذا اتاه بالثمن في يوم كذا فلا بيع بينهما وبيع الامة على ان تخدم ولده

وعلى ان لا يبيعها وكل ما ليس له تاثير من الشروط في نقص ثمن جاز اي جاز اشتراطه مع البيع
ما ثور كالبيع والسلف والبيع والشرط محه ان كان شرطا حراما اي بطلانه للبيع لبطلان البيع
فيه بالشرط الحرام مطلقا اثر في الثمن ام لم يوثر ان حلا ذلك الشرط ملتزما والحصه ان البيع اذا
قارنه الشرط فاما ان يكون حلالا او حراما فان كان حراما فسد وان كان الشرط حلالا فان كان
له تاثير في النقص من الثمن فسد به البيع ايضا والا بان لم يكن له تاثير في نقص الثمن وكان
حلالا فقد يجوز فيه البيع والشرط خليل كبيع وشرط يناقض المقصود كبيعه
على ان لا يبيعه الا بتنجيز العتق بخلاف التدبير فانه يجوز لحديث بريرة في مستثنى من انفعل
ممنوع ولم يجبر المشتري على العتق ان ابهم الشرط فلو عقد على انه حر بنفس الشرا اجبر كالمخير
التلبية للمبهم اذا كان الشرط تخيير المشتري في العتق فلا يجبر عليه او كان الشرط يخل بالثمن
كبيع وسلف لانه يعود بجهالة في الثمن لان السلف مع الشرط يصير من جملة الثمن والانتفاع
به مجهول وصح البيع ان حذف الشرط المخل بالثمن او حذف شرط التدبير فيصح البيع كشرط
رهن وحميل او اجل وجمع بيع مع عقد من هذه العقود الستة اذا قارنت البيع ماض
قال بعضهم عقود منعها مع البيع ستة وجمعها في النظم جص مشنق جعل وصرف والمساقاة
شركة نكاح وقرض منع هذا محقق وصفة ذلك ان يقول بعتك هذه السلعة بكذا او
اخلط ثمنها على مال منك قدره كذا ويكون المجموع بيننا شركة او بعتك هذا الثوب
وهذه الدراهم بدنانير الا ان يجتمع البيع والصرف في دينار فيجوز او بعتك هذه السلعة
وجاعلتك على حفر بير او بعتك هذه السلعة او انكحك ابنتي بكذا او بعتك هذه السلعة
بكذا على ان تساقيني على اشجارك بنصيب كذا او بعتك هذه السلعة وجعلت ثمنها قرضا
او قراضا تعمل فيه بنصيب كذا هذا ما يصدق حقيقة عليه الجمع مع البيع ومثله بعتك بكذا
على ان تنكحني ابنتك بكذا او تساقيني او تجاعلني الى اخر المسايل وقع ذلك في مجلس
واحد بعقد واحد لا ان توافقا على ايقاع صور العقدين في مجلس واحد ووقع ذلك لكن كل
عقد على حدة غير متعلق بالاخر فذلك جايز ما لو بعتك بثمن معلوم ثم انكحتك ابنتي بصداق
معلوم في مجلس معلوم واحد من غير توافق على ذلك قبل ذلك فلا يمتنع ومبيع كغش صفقة
محظور او من شرط المبيع ان يكون طاهرا منتفعا به مقدورا على تسليمه الا انهم منعوا بيع
النجس ولا حصوا في الزبل من غير الماكول وان كان نجسا للضرورة الداعية لذلك لان الانتفاع
به ليس من جهة كونه نجسا قال ابن القاسم وسمعت مالكا يكره بيع رجيع بني ادم ولم اسمع منه
في الزبل شيا ولا ارى به باسا وفي النوادر قال ابن القاسم لا باس باكل ما زبل به و
ان ابن عمر كرهه ولا ارى به باسا وفي المقرب قال ابن القاسم ولا باس ببيع بعر الغنم والابل
واخثا البقر فعلى هذا يجوز بيع خرو الحمام والدجاج غير الجلالة وفيها اي الجلالات ما
في الزبل خليل وشرط المعقود عليه طهارة لا كزبل فمشهور المنع الا ان يقال البيع الاصل
فيه المنع وانما رخص فيه للضرورة الداعية الى ذلك فصل في ذكر بيع الاصول
الاصول وهو ما تقدم من العقار ونحوه جاز مطلقا الا بشرط في البيوع متعا بان يكون
شرطا حراما او غير حرام لكن يوثر في ثمنها النقص باضرب الاثمان اي بكل ضرب من ثمن

عقارا



عقارا او نقدا او عوضا او طعاما وغير ذلك من ضروب المبيعات واضرب الاجال قلت او
كثرت الا اذا ابعد الاجل جدا الاسباق ممن له تصرف في المال من بايع او مشتر عنه او وكالة وما اشبههما
وفي الوثايق المجموعة اصل عقد الابتياع في الاصول ذكر الدار وموضعها وناحيتها وحدودها
وان المتبايع انعقد بلا شرط يوثر ولا ثنيا ولا خيار وان المتبايعين عرفا قدر ما تبايعا ومبلغ
وذكر الثمن وصفته وقبض البايع له وعقد الاشهاد على المتبايعين وفي المقرب قال مالك
رحمه الله ومن باع سلعة بالف مثقال ذهبا وفضة ولم يسم كم الذهب وكم الفضة فلا يجوز ذلك
لانه مجهول وفي كتاب الواضحة واذا انتقدا في عدد الثمن ولم ينصا على وازنه ولا ناقصه
حكم فيه بالوازنة وان جرت الناقصة بينهم على التجاوز لان ذلك على التطوع فاما ما يحكم به وما
يبرئه الحالف على القضا فالوازنة التي ضربت عليها سكة ذلك البلد وبالجملة فاصول المذهب
تقتضي انه مهما وقع جهل احد المتعاقدين او كلاهما بالثمن او بالمثمون كان البيع مفسوخا
وفي المفيد من الكافي لا يجوز بيع حر حتى يكون بالغا عاقلا غير محجور عليه في سفه ولا افلاس
ولا يجوز بيع عبد وان كان عاقلا بغير اذن سيده فان اذن له جاز الا المكاتب فانه يجوز بيعه
وشراوه بغير اذن سيده خليل وشرط عاقده من بايع او مشتر تمييز الا بسكر فتردد
ولزومه تكليف اي فيجوز بيع الصبي المميز ولا يلزم وجاز لمن يجيز تصرفه ان يشتري بالبنا
للمفعول الهوا كعشرة اذرع فوق بنائه وهوا فوق هوا ايضا لان تعام من مشتريه معه اي مع
الهوا البنا اذا كان الهوا مقدرا باذرع معلومة وكان البنا الذي يقام معه موصوفا بصفات
مضبوطة والبنا الذي هو اسفل متاع معلوما لاختلاف الاغراض في ثقل الحمل وخفته وقوة البنا
الاسفل وضعفه قال ابن القاسم ومن باع عشرة اذرع من فوق عشرة اذرع من هواه
له فلا يجوز ذلك الا ان يشترط له ما يبنيه ليبني هذا فوقه ولا باس ان يبيع منه فوق سقفه
عشرة اذرع اذا بين صفة ما يبني فوقه جدارا خليل وجاز بيع عمود عليه بنا للبايع
ان انتفت الاضاعة للمال وامن كسره عند تسليمه وهوا فوق هوا ان وصف البنا يريد بنا الهوا
الاول والهوا الثاني ولهذا ابني وصف للمجهول ليعم الوصفين وما كان بيعه على الجزاف
وكان بيعه على التكيل وهو المكيل المعدود المعروف او المزروع او الموزون المعلوم يباع
مع الجزاف في صفقة واحدة ممنوع لدى الجمهور من اهل المذهب وبفسخه جرى العمل
قال ابن رشد بيع الجزاف مما الاصل فيه ان يباع كيلا او وزنا اجازته السنة فلا يجوز ان يباع
مع كيل في صفقة واحدة لان ذلك غرر وخلاف لما اجازته السنة اتفاق على ذلك اصحاب مالك
رحمهم الله اتفاقا مجملا وفي ذلك تفصيل اما ما اصله ان يباع كيلا او وزنا من جميع الاشيا فلا يجوز
بيعه جزافا مع مكيل منه ولا ما الاصل فيه ان يباع جزافا كالارضين يريد اذا كان الجزاف
مما اصله المكيل فلا يضاف اليه مكيل اصله الجزاف خليل وجزاف ان رئي ولم يكثر
جدا وجهلاه وحزرا واستوت ارضه ولم يعد بلا مشقة ولم يقصد افراده الا ان يقل
ثمنه ذكر رحمه الله ان بيع الجزاف يجوز بسبعة شروط الاول ان يكون مرئيا الثاني ان لا يكثر
جدا الثالث ان يكون البايع والمشتري جاهلين بقدره الرابع ان يكونا معا من اهل الحزر
الخامس ان يكون في ارض مستوية السادس ان لا يمكن عده بلا مشقة السابع ان يكون

[illegible]

والجزاف مما اصله ان يباع جزافا فلا يجوز بيعه مع المكيل منه واختلف في بيعه جزافا مع المكيل
مما اصله ان يباع كيلا فاجاز ذلك ابن زرب واقام اجازته من السلم الاول من المدونة لانه
اجاز فيه ان يسلم في ثياب وطعام صفقة واحدة ومنع ذلك غيره من المتاخرين خليل
عاطفا على قوله وفسد وجزاف حب مع مكيل منه وارض منه وجزاف ارض مع مكيل
ارض لا مع مكيل حب ويجوز جزافا ان من نوعين او جنسين مختلفين ومكيلان كذلك وجزاف
مع عرض وجزافان على كيل ان اتحد الكيل والصفة ولا يضاف لبيع جزاف على كيل غيره مطلقا
عرضا كان او غيره كان يقال بعتك جميع هذه الصبرة وهذا الثوب معه كل صاع بدينار
ومبيع ابوه اقام اسم الفاعل مقام اسم المفعول كعيشة راضية اي مرضية فان معنى مابور
من زرع او من شجر والتابير في الزرع ظهوره وفي الشجر تلقيحه اذا باع شجرا بوره او ارضا
ابرت كان الزرع او التمر للبائع كقوله عليه الصلاة والسلام من باع نخلا قد ابرت
فثمرتها للبائع الا ان يشترطها المبتاع فمفهومه اذا لم يوبر فللمبتاع ولا يجوز للبائع ان
يستثنيها كما لا يجوز له ان يستثني جنين الامة الحاملة في البيع عند مالك وجميع اصحابه فان
ابرت فهي للبائع الا ان يشترط المشتري فيما ابر فله لنص الحديث ولا يجوز البيع باشتراط
المشتري بعضه اي بعض الزرع المابور والثمر ففي المتيطية ولا يجوز عند مالك ان يشترط
المبتاع نصف الزرع او نصف الثمرة اذا كان الجميع للبائع فان فعل فسدت الصفقة في
البيع وان جرى ذلك فلا يمضي على بعضه لفساده قال المتيطي ووجه ذلك انه في
اشتراط بعضه قاصدا لابتياع الزرع قبل بدو صلاحه ولا يكون في الجميع خليل
تناول البنا والشجر الارض تناولتهما لا الزرع قبل بدو صلاحه كما تناوله بيع الارض
والبذر كذلك ولا يتناول بيع الارض مدفونا فيها جهل ولا الثمر المابور اي لا تتناوله
بيع الشجر وكذا المابور اكثره الا بشرط من المشتري كالمنعقد من غير النخل اي تابيره غير
النخل من الفاكهة انعقاد ثمره بان تبرز عن اصلها فلا يكون للمشتري الا بشرط
ومال العبد لا يتبعه وخلفة القصب لا تتبعه الا بشرط وان ابر النصف من الثمر
المبيع فلكل نصف حكمه ولكليهما السقي البائع لثمرته والمشتري لاصوله ما لم يضر بالاخر
وغير مابور مما ذكر للمبتاع بنفس عقده اي بمجرده بلا نزاع للحديث ولا يجوز شرطه
اي شرط ما لم يوبر من الثمرة والزرع للبائع بناء على ان المستثنى مبيع وهو احد القولين
لانه شرا الثمرة قبل بدو صلاحها والبيع مفسوخ به اي باشتراطه في الواضحة وبذلك
الشرط لما سبق من مفهوم الحديث وفي الثمار عقدها الابار الذي يستحقها البائع به
والثمار ما عدا النخل بالثا المثلثة وبالمثناة النخل فقط ومعناه ان ابار الثمار عقدها
وفي العتبية قلت لمالك رحمه الله اني سالتك عن الشجر غير النخل اذا بيعت اصولها
وفيها ثمر لمن هو فقال اذا بيعت وقد التقحت فثمرها للبائع الا ان يشترطها المشتري
ثم قال والتقاح ان يثمر الشجر ثم يسقط عنه ما يسقط ويثبت فيه ما يثبت فاذا كان كذلك
فقد التقحت الشجر وقد يكون ذلك في الاعناب والرمان فقط يسقط بعضه ويثبت
بعضه فذلك اللقاح قال ابن رشد وهذا هو المشهور من المذهب والابار في الزرع

ان تدركه



ان تدركه الابصار لقول ابن رشد واما الزرع فقيل ان نباته كالابار في النخل وهو قول
ابن القاسم وروايته عن مالك وغير الناظم عن اللقاح بالعقد تبعا لابن القاسم الجزيري
والمتيطي وغيرهم ونبات الزرع هو كالابار في النخل هذا هو المشهور وقال ابن هشام
في مفيدة وابار الزرع خروجه من الارض وابار النخل التذكير وابار العنب والثمار
العقد فان شرط البائع الثمرة غير المابورة قال في المجموعة فسخت الصفقة ان ادرك
ذلك عوضا نا انعقاد البيع او بعد ان ابرت الثمرة او بدا صلاحها او يبست وجذت
والاصول بحالها لم يحدث المبتاع فيها تفويتا وردت الاصول الى بايعها مع ثمرتها
التي استثناها فان سقى المبتاع قبل فسخ البيع اصول الشجر او حفرها او اصلح شيا فيها
كانت له الاجرة في ذلك على البائع على ما يقدره اهل البصر باخذها منه مع الثمرة الذي يستر جمعه
فان احدث المبتاع في الاصول تفويتا قبل فسخ البيع والثمرة في حيز التفويت في رؤس
الشجر او قد اصابها البائع ان كانت رطبة او جذها ان كانت يابسة فعلى البائع صرف
ما اخذ منه الى المبتاع ان كان حاضرا او مكيلته ان كان غائبا رطبة كانت او يابسة
اذا عرفت المكيلة وكان في ابان الرطب فان لم تعرف المكيلة فيهما ولا كان في ابان
الرطب كان في البائع في ذلك كله لمشتري الاصول قيمة ما جنى من الثمرة دراهم
ويقاص المبتاع البائع بذلك في القيمة الواجبة عليه في الاصول ويحط عن البائع
من قيمة الثمرة اجرة جدادها كذا التشبيه للثمرة التي لم تؤبر من قليب الارض للمتاع
دون احتياج الى اشتراطه في عقد الابتياع ففي طرر ابن عات وان كان في المبيع
ارض مقلوبة اي بها قليب فالقليب للمبتاع وان لم يشترطه ولا كلام فيه للبائع قاله
احمد بن عمرو وبه الفتيا خليل وتناول الدار الثابت فيها كباب ورف ورحا
مبنية بالدار بفوقانيتها وسلم خشب سمر وفي ما لم يسمر قولان وتناول في بيع
العبد ثياب مهنته وهل اذا شرطها البائع يوفى له بشرطه وهو الاظهر او يصح البيع
ويسقط الشرط وعدد مسايل يصح فيها البيع ويسقط الشرط كمشترط زكاة ما لم يطب
على البائع عند الشرا وان لا عهدة في الرقيق عهدة الثلاث وعهدة السنة او لا مواضعة
او لا جائحة او ان لم يات بالثمن لكذا فلا بيع او شرط لا عرض فيه ولا مالية تلنيه
ذكر المتيطي اخرى وعشرين مسالة لا عهدة فيها بوجه وان لم يشترط عدمها على المشهور
وهي الرقيق المنكح والمخالع به والمصالح به عن عمد والمسلم فيه او به والقرض والغايب الذي
اشتري على الصفة والمقاطع به من الكتابة وبيع السلطان ورقيق الميراث والعبد الموهوب
يباع على المفلس وغيره والبيع بشرط العتق والماخوذ من دين على سيده والمردود
بعيب والامة يشتريها زوجها والموصى له من زيد او ممن احب او ان يشترى للعتق
والمكاتب رد المبيع بيعا فاسدا في بعض ذلك تنازع بين مالك واصحابه رحمهم الله انتهى
واما في الشرب ان كان يزيد تارة وينقص اخرى ولا يوقف على حقيقته لكونه مجهولا في ذاته
قله ولتنوع للبائع والمشتري لم في علمها عادة ولا احاطت لها معرفة لسعه حتى بيده
لجهله ليس محله كالذي ينقل في السنين المجدبة ويكثر في سنين المطر فان كان هناك

عادة بعضها المتعاقدان ويدخلان عليها فذلك غرر مغتفر فقد قالوا في بيع الاصول
انه يجوز بيعها على تقدير ان لا يكون لها غلة في بعض السنين قال ابن الناظم ويحمل البيت
على جهل المتعاقدين لانه قد يكون بذلك السرب المبيع من التلون ما لا يحصره الضبط فيمنع
وسيل محمد ابن الحفار هل يجوز بيع الما اصلا ومنفعة فاجاب الما من جملة ما يتملك فيجوز
بيعه وتسلمه ويباع اصله وتباع المنفعة به لكن لا يكون البيع الا لمن يتملك اصل لها فلا بد ان
يكون له عين مما تنبع في ارضه او يشتري الما ممن يتملكه على الوجه المذكور فهذا الذي يبيعه
من اصله او يبيع المنفعة به ممن يسقي به واما من لا يملك اصله كمن له سرب من ساقية
او واد فهذا لا يجوز له البيع لان اصل الما ليس له ولا يملكه بل يسقي به فان استغنى عنه تركه
لغيره تنبيه بيع الما بالطعام الى اجل جايز على المشهور وحاضرا جايز اتفاقا
وشرطه البايع على المشتري ابقا المبيع في الثمن المتاع به رهنا على وفايه لانه بيع معين
يتاخر قبضه سوى الاصول لانها مما يجوز ان تباع على ان لا يتقبض الا الى ذلك الاجل مثل
الدار والارض يشترط البايع سكناها الى اجل فذلك جايز لانها مامونة فذلك الشرط في غير
الاصول بالمنع اقتضى فصار ممنوعا وقيل بالجواز في ذلك منهما انعقد اي المتبايعان في
وضعه عند امين الى حين وفا الثمن مطلقا اصلا كان او عرضا وفي وثايق ابن سلمون وكذلك
لا يجوز للبايع ان يشترط على المشتري ان يبقى الدابة بيده رهنا في الثمن الى اجل وكذا سائر
الحيوان والعروض والبيع على ذلك مفسوخ روى ذلك ابن وهب عن مالك في الحيوان وقاله
ابن القاسم في العروض وقال ابن رشد وذلك جايز في الاصول كلها لانها يجوز ان تباع على
ان لا تقبض الى اجل فان وضعت هذه الاشيا التي لا يجوز ان تباع على بيعها على
يدي عدل كان ذلك جايزا وجاز في بيع الدار ان يستثنى بالانفاق المجهول والمستثنى البايع سكنى
بها اي فيها الدار المبيعة كسنة او ادنى ففي المتيطية وان استثنى البايع في حين البيع سكنى
الدار ما بينه وبين العام جاز ذلك مرة قل ما تتغير في مثلها فلا يجوز اكثر من ذلك لما يخاف
من تغييرها ودخول الغرر على المبتاع اذ لا يدري حالها عند رجوعها اليه هذا قول ابن
القاسم وروايته خليل وبيع دار لتقبض بعد عام وارض لعشر لامن التغير في الارض
ومشتري الاصل الذي ابرت ثمرته ولم يشترطها عند شرا الاصول شراؤه الثمر المؤبر
قبل بدو الصلاح جايز له فيما اشتهر من الاقوال وسوا اشترطت عند الابتياع او اشترطها
كشراها اولم يشترط واشتريت بعد ذلك وباحد القولين بان الابتياع لا قسط لها من
الثمن وهو الذي اعتمده الشيخ رحمه الله تعالى ولم يقيد ذلك بقرب ولا بعد من ابتياع اصلها
وهذا رواية عيسى عن ابن القاسم وهي التي بها القضا حسبما حكاه المتيطي وهو القول الذي
رجع اليه مالك رحمه الله ورواية ابن القاسم عنه قال المتيطي فان لم يشترط المبتاع الثمرة
حين العقد ثم اراد بعد ذلك ان يبتاعها ويلحقها به هل يجوز ذلك ام لا عن مالك في ذلك روايتان
احدهما الجواز رواه ابن القاسم واشهب عنه وهو المشهور ثم قال واختلف فيه قول ابن القاسم
وروى اصبغ عنه جواز ذلك بقرب البيع الاول وان بعد لم يجز وروي عيسى عنه
جوازه في القرب والبعد وبه القضا والزرع في ذلك اي في شرايه مع الارض او بعد شرايها

مثل النحو



مثل النحو اي في شرا ثمرته بعد اصلها ولا رجوع على البايع ان تصب الثمرة بجايحة للمشتري
متعلق بقوله ولا رجوع اي ولا رجوع للمشتري على البايع اذا اصيبت الثمرة بجايحة ففي
الوثايق المجموعة ولا باس ان يشتري الرجل الارض صفقة ثم يشتري الزرع بعد ذلك
في صفقة اخرى وفي طرر ابن عات وحكم شرا الزرع بعد الارض حكم شرا الثمرة بعد الاصل يدخل فيه
الاقوال الثلاثة ذكره ابن رشد قال المتيطي فان اجيحت الثمرة المشترطة في اصل البيع او
الملحقة بعد ذلك قبل بدو الصلاح او بعده فلا قيام للمبتاع بها كانت الجايحة اقل من ثلثها او اتت
على جميعها وعلله ابن محرز لانقطاع السقي عن البايع لان الاصول خرجت عن ملكه لان الثمرة لو
بيعت وحدها وقد استغنيت عن السقي لم تكن فيها جايحة خليل وصح بيع ثمر ونحوه
بدا صلاحه او لم يستتر في الاكمام كالحنطة مجردة اي اذا بيعت مجردة جزافا او على الكيل فانه جايز
وهي في سنبلها والجوز واللوز مجردا وهو في قشره وقبل بدو الصلاح مع اصله او الحق
ولا يقيد بعد ولا قرب ويجوز قبل بدو الصلاح على القطع بشروط ان نفع واضطر له ولم يتمالا عليه
مال اهل البلد واضطروا الى بيعه ولا يتمالا عليه اهل البلد لعظم الفساد لا على التبقية حتى يبدو
صلاحه او الاطلاق من غير شرط جد وبدو اي الصلاح في بعض حايط كاف في جنسه
ان لم يكن مابد اي باكورا على او ان بدو الصلاح وقال ايضا وتوضع جايحة الثمار
ان بيعت على الجد ان بلغت ثلث المكيل ولو من كصيحاني وبرني وبقيت لينتهي طيبها
وافردت بالشرا او اشتريت والحق اصلها بها لا عكسه بان اشتريت بعد اصلها
ولا جايحة او معه اي مع اصلها وبيع ملك غايب ولم يكن رؤيته بلا مشقة ولم يبعد جدا
كخراسان من افريقية جاز بالصفة من غير البايع عند البيع او رؤية من المشتري
تقدمت عند التبايع او معرفة له باخبار ثقة عن وصفه قبل البيع وجاز للبايع شرط
النقد للثمن من المشتري عروضا او حيوانا او رقيقا او ثيابا بعينها حاضرة او قريبة الغيبة
مثل يوم او يومين جاز ذلك وجاز النقد فيه بشرط يريد لامن التغير في مثل ذلك عادة
ولا يحتمل ان يكون ما يعوض تارة يكون ثمنا وتارة يكون سلفا كاف واذا كان بعيد الغيبة
جاز البيع ولم يصلح النقد فيه بشرط بعدت الغيبة او قربت كان الثمن عرضا او عينا واما
الدور والعقار فالنقد فيها جايز بشرط بعدت الغيبة او قربت كان الثمن عرضا او عينا
لغلبة الامن في تغييرها ولا تباع الا على صفة يصفها سواه من غير البايع او رؤية متقدمة
ومع مشتريه يضمن اي ويضمن المشتري ما اصاب الغايب فضمانه من المشتري وهذا القول
للجمهور من اصحاب مالك قال المتيطي واختلف ممن ضمانه فقال مع قوله انه يجوز النقد فيها
فروي عنه انه من البايع وروي عنه انه من المبتاع وعلى ذلك اصحابه اجمعون خليل
عاطفا على قوله وجاز رؤية بعض المثلي والصوان وغايب ولو بلا وصف على خيار بالرؤية
او على يوم او على وصف او وصفه غير بايعه ان لم يبعد كخراسان من افريقية ولم يمكن
رؤيته بلا مشقة والنقد فيه مطلقا عقارا وغيره بلا شرط ومع الشرط في العقار لامن
تغيره وضمنه المشتري وجاز البيع مع الشرط في غيره اي في غير العقار ان قرب كاليومين
وضمنه حينئذ بايع الا بشرط الضمان على المشتري او منازعة بان قال المشتري لم يات

الحقد على السلعة الا وهي هالكة وخالفه البايع وقبض المبيع الغايب على المشتري والتسليم
له بالتخلية والاجنبي غير المشتري لنفسه وغير الوكيل والوصي عن اليتيم وغير الولي
عن محجور وهو اي الاجنبي المعبر عنه بالفضولي جايز منه الشرا العيني حال كونه ملتزم العهدة
للمشتري فيما يشتري له ففي وثايق ابن سلمون وان ابتاع الاجنبي ملتزم العهدة فذلك
جايز حلتيل و وقف موهون على رضي مرتهنه وملك غيره على رضاه فصل
في ذكر بيع العروض من الثياب والسلم بيع العروض بالعروض جايز مطلقا ان قصد
بذلك تعاوض وحكمه اي التعاوض بعد ذلك يرد فان يكن مبيعها اي العروض بالعروض يدا بيد
فهي الغاية في المناجزة فان ذلك جايز كيف انعقد بصيغة او بركون وان يكن البيع المذكور
موجلا مختلفا بان لم تكن يدا بيد بل كان لاجل وتختلف اجناسه فالتفاضل بين الجنسين في
القيمة والجودة والرداة انف اي منع فيجوز بيع بعضه ببعض متفاضلا والجنس اذا بيع من
ذلك المبيع بجنس منه بان اتحد جنس الثمن والمثمن لامد قل وكثر ممتنع فيه اي في مبيع الجنس
الواحد بجنسه تفاضل لانه يرد الى السلف بزيادة مع التاجيل فقد اي فحسب فان لم يكن لامد
جاز الا ان تختلف المنافع في العوضين وان كانا من جنس واحد فيجوز لعدم تحقق التفاضل
وما ليبيع العروض قبل قبض من البايع مانع فيجوز بيع العروض قبل قبضها من بايعها
المنتطي يعوان ذكر ما ضارع الحكم المتقدم في اختلاف الاجناس فاما الجنس الواحد
من ذلك فلا يجوز منه واحد باثنين الى اجل الا ان تختلف منافعه واغراض الناس فيه
فيصير بذلك صنفين يبيح التفاضل بينهما الى اجل وان كانت المنافع متقاربة خارج
السلف وخرج عن المبايعة وفي المغرب قال ابن القاسم فكل ما خلا من الطعام
والشراب فبيعه قبل ان يقبض جايز وسوا اشتري كيلا او وزنا او جزافا لان الحديث
الوارد في منع بيع الطعام قبل قبضه انما هو في الطعام خاصة وحده وبيع كل من
العروض جايز بالمال سوا كان على الحلول او الى اجال اي حالا كان الثمن او موجلا
فلا يدخل الربا جنسيه ومن يقلب من مريدي الشرا ما يعيبه عند تقليبه شكله بان
تلف عند التقليب كالزجاج والفخار وما اشبه ذلك من غير اختيار منه ولا تفريط
لم يضمن ما افاته من ذلك الشكل الا حيث لم يوذن له من رب المتاع بالتقليب اذا وافق
على ذلك رب المتاع فان ادعى رب المتاع التعمد للكسر فانكره فان اليمين هنا يجب
ما تعمد كسره في سماع سحنون وسالت ابن القاسم عن الرجل ياتي الزجاج
او القلال العطار يستعرض منه قارورة او قلة او قدحا لينظر الى ذلك فيقع ذلك
منه فينكسر وينكسر ما تحته من الزجاج او القلال قال لا ارى عليه ضمان ما تناوله
ويضمن ما انكسر تحته ولنا فان تناول ذلك بغير اذنه فجعل يساومه ولم يناوله
صاحب المتاع فيقع منه فينكسر قال هو ضامن لما اخذ ولما انكسر ورواها
عيسى عن ابن القاسم وزاد فيه وكذلك السيف ينشا وله فيهزه فينكسر او الدابة
يركبها ليستخبرها فتموت تحته او القوس وما اشبه ذلك انه ان اخذ ذلك بغير اذنه
كان ضامنا وباذنه فلا ضمان عليه وزادها اصبغ وكذلك قلل الخل يرفعها ليزنها

ليعرف



ليعرف ما فيها قدرها او ملاها فتنكسر قال اصبغ هذا عندي مثل القوارير والاقداح
ما لم يعنف ويأخذ من غير ماخذه مثل ان يعلق القلة الكبيرة باذنها وغير ذلك من وجوه
العنف فيضمن به وقال اصبغ واذا اراه وعلم به فلا ضمان عليه والبيع جايز بشرط
على ان يشغل بالبنا للمفعول اي يوجد الثمن البيع به في موضع اخر كان الثمن نقدا
او عرضا ان حد بالانتقاد المذكور الامد المعلوم بينهما ليلا يودي الى جهل الاجل في
المبيع لما فيه من الغرر ففي التهذيب ومن باع سلعة بثمن على ان ياخذه ببلد اخر
فان سمى البلد ولم يضرب لذلك اجلا لم يجز وان ضرب لذلك اجلا جاز سمي البلد او لم يسميا
فان حل الاجل فله اخذه بالعين اينما لقيه وان باع السلعة بعرض وشرط قبضه ببلد اخر
الى اجل فليس له اخذه به بعد الاجل الا في البلد المشترطة فان ابى الذي عليه العرض
بعد الاجل ان يخرج الى ذلك البلد اجبر على ان يخرج او يوكل من يخرج فيوفي صاحبه
ويبيع ما يجهل ذاتا من البايع او من المشتري او منهما بالرضى من البايع او من المشتري
وسوا كان ذلك المبيع ويمضي المشتري بالثمن البخس اي الذي هو دون قيمة مثليه
وبه غبن البايع او الغالي الزايد عن قيمة مثله وبه غبن المشتري مضى البيع في الصورتين
بالثمن المسمى وما يباع بشرط انه ياقوته ويظهر خلافه او يباع بشرط انه زجاجة
مغبونة ويظهر العكس بكل منهما بان الياقوتة زجاجة والزجاجة ياقوتة جايز به اي
بسبب ما ظهر بعد ذلك قيام من ظلما من بايع او مشتر ممن اتجه الغبن عليه في الصورتين
فيسمع قوله لظهور الامر على خلاف الشرط بينهما والمسلمون عند شروطهم قال مالك رحمه الله
فيمن باع حجرا بدرهمين فاذا هو ياقوتة ضيع فالبيع لازم وقال في موضع اخر ولو شا
استبرا لنفسه قبل البيع قال ابن حبيب وذلك انه قال من يشتري مني هذا
الحجر لان الياقوت يسمى حجرا وسوا علم المتاع حين اشترى انه ياقوت او لم يعلم وكذلك
لو ظن المتاع انه ياقوت فوقع في ثمنه فاخطا ظنه فلا رد له ولو قال البايع من يشتري مني
هذه الزجاجة فباعها ثم ظهر انها ياقوتة فللبايع رده جهله المتاع او علمه كما سمي اذا ياقوتا فالفى زجاجة
فله رده واما ان سكت او قال حجرا فلا كلام له ان وجد ياقوتا ولو قال المتاع ابيعني هذا الزجاج
ففعل والبايع يجهله فوجد ياقوتا فللبايع رده وكذلك لو قال تبيعني هذا الياقوت فوجد
زجاجا فله رده حلتيل ولم يرد بغلط ان سمي باسمه كما اذا قال حجرا فوجد ياقوتا لانطلاق
اسم الحجر عليه وتسميته به ولا بغبن ولو خالف العادة وهل الا ان يستسلم ويخبره بجهله
اوليستامنه تردد هذا فصل في ذكر بيع الطعام البيع للطعام من البايع بالطعام من المشتري
دون تناجز يدا بيد من فعل الحرام والبيع للصنف بصنفه تناجزا ورد في الحديث الاتي ذكره
خرجه مسلم في مسنده فلا يحل فيحرم فيه ربا النسية ولفظ الحديث الوارد الذهب بالذهب
والفضة بالفضة والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل يدا بيد وفي رواية
والبر بالبر فاذا اختلفت هذه الاصناف فبيعوا كيف شيتم اذا كان يدا بيد وفي رواية فمن
زاد او استزاد فقد اربا فيمتنع ربا التفاضل في الجنس بجنسه اذا اجتمع فيه الاقتيات
والادخار والا فيجوز فيه التفاضل كالحص وما اشبهها فاضاف العلما الى هذه المسميات

الاربعة ما كان في معناها على ما فيها منه وعلوها بانها ماكولة مدخرة للعيش غالبا
فذكر البر والشعير تنبيه على كل مقتات مدخر وفي حكم ذلك الذرة والدخن والارز
والسمسم والقطاني والالبان والزيوت والرب وما في معنى ذلك والتوابل كالثوم
والبصل والنص على التمر تنبيه منه على كل حلاوة مدخرة غالبها لاجل الاقتيات كالتين
والزبيب والعسل والسكر وما في معنى ذلك والنص على الملح تنبيه على المصالح كالفلفل
والكزبرة والكراويا والتوابين وشبه ذلك وكلما ذكر صنف منفرد بنفسه الا الحنطة
والشعير والسلت فصنف واحد خليل علة طعام الربا اقتيات وادخار وهل لغلبة العيش
تاويلان اي مع كونه للعيش غالبا لروايات المدونة عليه ولا يشترط غلبة العيش وهو قول ابن
نافع وفي المدونة ما يدل له كحب وشعير وسلت وهي جنس وعلس ودخن وذرة وهي
اجناس وقطنية ومنها كرسنة وهي اجناس وتمر وهو جنس بجميع اصنافه وزبيب
وهو جنس بجميع اصنافه ولحم طير وهو جنس ولو اختلفت مرقته كدواب الماء وهو
السمك باصنافه جنس وذوات الاربع كلها جنس وان وحشيا مع مثانس والجراد
جنس وفي ربويته خلاف وفي جنسية المطبوخ من جنسين فيصير جنسا واحدا للطبخ
قولان والمرق والعظم والجلد كهو ويستثنى قشر بيض النعام فليس بربوي والبيض
كله ربوي والسكر كذلك والعسل كذلك والخل كذلك وذو زيت كفجل وقرطم والزيتون
اصناف كالعسول اصناف لكن لا يباع الصنف منها بصنفه متفاضلا لا الخلول والاخبزة
والاخباز ولو بعضها قطنية الا الكعك بابزار فان كل نوع منه صنف على حدة يجوز بيعه
بالخبز متفاضلا ومطلق لبن اي نوعه ربوي مطلقا لبن ابل او بقر او غنم وحلبة اي هي
ربوية وهل مشروط في كونها ربوية ان اخضرت كاليابسة ودوا تردد في كونها طعاما
او دوا ومصلحه اي الطعام كثوم وبصل وتابل له كفلفل وكزبرة وكراويا والشونيز
وشمار وكمونين وهي اجناس لا خردل وزعفران وخضر ودوا وتين وموز وفاكهة.
والاظهر ان التين ربوي كما تقدم ظاهر قول ابن الحاجب ان الخردل ربوي بلا خلاف
ولو ادخرت الفاكهة بقطر فليست ربوية والفاكهة كالخوخ والرمان والكمثري والاجاص
والاترج والبطيخ والقثا وكبندق ولوز وفستق ونحو ذلك مما يدخر ولا يقتات وبلح
ان صغر ومذهب المدونة انه علف والطلع كذلك ويجوز بطعام لاجل والطحن والعجن
والصلق لا ينقل الشيء عن اصله الا الترمس والتنبيذ لا ينقل ايضا بخلاف خله اي خل عصير
التمر او الزبيب ونحو ذلك فينقل وشيه اي اللحم وتجفيفه بالابزار ناقل والخبز ناقل
وقلي قمح ناقل وسويق ناقل وسمن ناقل عن جنس اللبن وجاز تمر ولو قدم لم يعد عليه
ورطب ومشوي وقديد وعفن وزبد وسمن وجبن واقط بمثلها ولا يضر جهل ما
في ذلك من المماثلة من كل وجه كزيتون ولحم لا رطبهما بيابسهما لعدم تحقق المماثلة المقيس
شرعا ولا مبيع مبلول من الربوي بمثله ولبن لم يخرج زبده بزبد للمزابنة الا ان يخرج
زبده واعتبر الدقيق في خبز بمثله اذا كانا من صنف واحد والا فقال ابن رشد لا خلاف
ان المعتبر الوزن كعجين بحنطة او دقيق اعتبر في ذلك كله الدقيق وجاز قمح بدقيق قبل

في القليل



في القليل بيع الحيوان بالوزن وقيل مطلقا وهل ان وزنا او مطلقا تردد به واعتبرت
المماثلة بمعيار الشرع في ذلك كيلا او وزنا فان حفظ به شي بعينه وجب الرجوع اليه
فلا يباع القمح وزنا ولا الذهب كيلا وان لم يكن معيار يحفظ فيه فبالعادة فان اختلفت
فبعادة محله فان عسر الوزن جاز التحري الا ان لم يقدر على تحريه لكثرته والبيع للطعام
قبل القبض من بايعه ممتنع ما لم يكن الطعام المبيع قبل قبضه من قرض وما اشبهه من هبة او
صدقة فباعه قبل استيفائه فذلك جائز لقوله صلى الله عليه وسلم في الحديث الصحيح الذي خرجه
مسلم من اشترى طعاما فلا يبيعه حتى يستوفيه ويقبضه فنص ذلك على المبتاع من الطعام
دون القرض والموهوب والموروث منه فيجوز فيه البيع قبل الاستيفاء وفي معنى البيع ما كان
في صلح او خلع او استيجار وشبه ذلك مما يكون الطعام فيه عوضا وهل ذلك في كل ما يقع عليه
اسم الطعام ربويا كان او غيره او خاص بالربوي نقل عن مالك في ذلك روايتان وقوله
حتى يستوفيه دلالة على ما يكون قبضه بكيل او وزن او عدد دون الجزاف فانه من ضمان المبتاع
بتمام العقد وعلى الجملة كل ما كان فيه حق توفية امتنع التصرف فيه قبل قبضه وما لا فلا
والجنس بيعه بالجنس تفاضلا منع للنص حيث في الجنس اقتيات وادخار يجمع فذكر العلة
في المنع ولم يعتبر غلبة العيش وغير مقتات ولا مدخر كالفواكه يجوز بيع تفاضل كالخضر اذا
كان يدا بيد وفي اختلاف الجنس بالاطلاق ربويا او غيره يجوز بيعه متفاضلا للحديث فاذا اختلفت
الاجناس فبيعوا كيف شئتم مع الاعتبار بالاتفاق العلما لقوله صلى الله عليه وسلم اذا كان يدا بيد ومنع
معلوم بما اي بشي قد جهلا ومناه المجهول يريد سواء كان الجهل من البايع او من المشتري من
جنسه هو توازن لن يعقلا لنهي الشارع عن المزابنة فمن المزابنة شرا الرطب في شجره من رطب
او تمر او عنب بيابس من جنسه او زرع قايم او حصيد بكيل من الحب او زيتون في شجره بكيل
من زيتون او زيت وبالجملة فهي رطب كل شي بيابسه ومثله الدقيق والعجين في الحنطة
المبلولة باليابسة ويوخذ بطريق الاولوية بيع مجهول بمجهول من جنسه وكذا الشي اذا علم
فيما يخرج منه كبيع سيرج بسمسم والزيتون بالزيت والعصير بعينه واللبن الحليب بالزبد
والسمن بما خلص عاطفا على قوله وفسد منهي عنه والمزابنة مجهول بمعلوم او مجهول
من جنسه وجاز ان كثر احدهما في غير ربوي ونحاس بتور لا فلوس فصل في ذكر بيع
النقدين وذكر بيع الحلي وشبهه ما حلي بالنقدين ونسبة بيع الطعام بالطعام في اعتبار التناجز
وعدم المفاضلة في الجنس الواحد الصرف في عرف الفقها وهو اخذ فضة عوضا في ذهب او
عكسه اخذ ذهب عوضا عن فضة وما تفاضل في ذلك اي فيجوز التفاضل لاختلاف الجنسين
وبيع الجنس بالجنس في باب الصرف كالذهب بالذهب والفضة بالفضة هو في عرف الفقها المراطلة
بالوزن او بيع الجنس بالجنس باليد فهو في اصطلاحهم المبادلة والشرط في الصرف وهو بيع
احد النقدين بالاخر تناجز فقط فلا يجوز في ذلك تطرق الى منع وان قلت ولا احالة ولا حوالة
ولا وكالة اذا غاب عن قبض الوكيل او طال في القبض بعد العقد فان تراخى القبض فسد البيع
وان كان المتصارفان بالمجلس ومعه اي مع التناجز المثل اي المماثلة بمثل ثان من القسمين
اللتين ذكرهما ولا هو بيع الجنس بالجنس مراطلة او مبادلة يشترط قال المنيطي ومن باع

ذهبا بذهب او ورقا بورق فليجعل كل منهما ذهبه او ورقه في كفة والاخر ذهبه او ورقه
في كفة فاذا اعتدل لسان الميزان فقد تمت مراطلتهما وصح فعلهما ما لم يرجح في الوزن
احدهما اما المسامحة واما الاجود صناعة وسواء كان الذهبان مصوغين او مضروبين
او مكسورين او كانت احداهما بخلاف الاخرى في ذلك وان كانت احداهما اجود من الاخرى
او اكثر عددا بخلاف الاقتضاء لانه في المراطلة لم يجب لاحدهما قبل الاخر شيء فيتهم
فيما بذل له بفضل ما اخذ منه وفي الاقتضاء ان كان وجب له ذهب مسكوك او
مصوغ فان اخذ تبرا اجود منها اتهم ان يكون ترك السكة والصياغة بفضل ما اخذ
وقال ايضا وتجوز المبادلة بالمعدود من الدنانير فيما قل منها كالدينار والدينارين
وان كان بعضها ادون من بعض على سبيل المعروف والتفضل هاهنا خليل
وجازت مبادلة القليل المعدود بخلاف المصوغ دون سبعة باوزن منها بسدس سدس
سدس والاجود انقص ممتنع لدوران الفضل من الجانبين وكذلك الاجود سكة والا
جاز لتمحض الفضل من جهة واحدة وجازت مراطلة عين بمثله بصنجة او كفتين ولو لم يوزنا
على الارجح قبل وضعهما في الكفتين في غير المسكوك وفي المسكوك على الصحيح وان كان
احدهما اجود من الاخر او بعضه اجود لتمحض الفضل من جهة واحدة لا ادنى واجود لدوران
الفضل من الجانبين فيغتفر كل واحد ما له لجودة ما لصاحبه والاكثر على تاويل السكة
والسكة لصياغة بالجودة في دوران الفضل بها ويجوز بيع مغشوش بمثله مراطلة
وبخالص لمن يكسر المغشوش او لا يغش به وكره لمن لا يؤمن وفسخ ممن يغش الا ان يفوت
فهل يملكه او يتصدق بالجميع او بالزائد على من لا يغش به تقدير البيع له على ذلك
اقوال ويجوز قضاء قرض بمساو وافضل منه صفة ويجوز قضاؤه ان حل الاجل باقل صفة
وقدرا او كان العرض حالا او ان لم يحل الاجل بعجله فمنع وتعجل لا ازيد عددا الا كرجحان
ميزان او دار فضل من الجانبين سواء حل الاجل ام لا فلا يقتضي عشرة وازنة رديئة
عن عشرة ناقصة جيدة وثمن المبيع من العين كذلك الا في قضاء الاكثر فانه جائز
مطلقا لمن باع سلعة بعشرة جاز ان ياخذ في اقتضائها عنها خمسة عشر تامات
يؤخذ من كلام خليل فيما يتعلق بالصرف لم يذكرها الناظم ليتمم الفائدة بذكرها
وقال حرم في نقد وطعام ربا فضل ونسا فلا يباع دينار ودرهم وثوب ونحوه
بدينار ودرهم وثوب فلا يجمع مع النقدين جنس اخر لخشية ان تكون الرغبة في
احد الدرهمين اكثر فيقابله من الجهة الاخرى اكثر من درهم فيؤدي الى التفاضل
بين الدينارين او الدرهمين وحرم تاخير ولو قريبا وفي الغيبة مفارقة
الحانوت والحانوتين للتقليب لا تضر ولو كان التاخير غلبة منهما او من احدهما
او عقد ووكل في القبض وقام الموكل عنهما قبل قبض وكيله فلو قبض قبل قيامه
جاز قاله ابن بشير وظاهر النصوص الكراهة قاله ابن عبد السلام او غاب نقد احدهما
وطال او نقداهما اذا تعاقدا على الصرف او كان الصرف بمواعدة قبل حضور النقدين لقوله
اذهب بنا الى السوق فان كانت دراهمك جيادا اخذت منك كذا كذا بدينار مثلا لم يجز

لكن



لكن يسير على غير مواعدة قاله في المدونة وحرم الصرف بدين ان تاجل لانه معجل
مسلف فيقتضي من نفسه فيطلب المناجزة والاحرى خلافا لاشهب او غاب
رهن عن مجلس عقد الصرف ولو كان في حانوت المرتهن او وديعة كذلك وان
كانت تحت يد المصطرف وكذلك المستاجر من الدراهم والدنانير والعارية ومغصوب
ان صيغ لا يجوز صرفه حتى يحضر الا ان يذهب فيضمن قيمته وكصرف ما في
الذمة وهل يضمن قيمته او وزنه قولان والمنصوص جواز صرف المسكوك
لانه لا يتعين حسنه فهو في ذمته ويمتنع الصرف بتصديق في قدر او وصفه
كمتنعة مبادلة طعامين ربويين ومقرض ومبيع باجل وراس مال سلم ومعجل
قبل اجله فيمتنع في ذلك التصديق على العدد او الصفة او الوزن ويحرم ايضا
اجتماع بيع وصرف لاختلاف حكمهما او لانه لا يجوز في الصرف التاخير والخيار بخلاف البيع
وقد يستحق السلعة فلا يدري ما يخص الصرف وتعليلهم بذلك يفهم منه ان البيع ولعل العقود
الستة المتقدم ذكرها اذا وقع في لفظ واحد وصفقة واحدة منع وهذا حقيقة الجمع والا
فلا الا ان يكون الجميع دينارا فهو يسير يغتفر في الضرورة كان الصرف تابعا او متبوعا او
يجتمعا في دينار بان وقعت المفارقة على اكثر فاعطاه اخر دينار في مقابلة عشرة وثوب
ويمتنع بيع سلعة بدينار ودرهما الا درهما فيمتنع ان تاجل الجميع لعدم التناجز في النقدين او السلعة
او احد النقدين بخلاف تاجيلهما دون السلعة فلذلك جاز فليس الصرف مقصودا وبخلاف تعجيل
الجميع فالجواز لجواز بيع سلع متعددة كل بدينار الا درهما كسبعة عشر سلعة وصرف الدينار
سبعة عشر درهما فالمقاصة تقتضي ان يكون المبيع وقع بخمسة عشر دينارا اذا لم يقصد المقاصة
شيء وكذا ان فضل درهما او درهمين لا اكثر فيجوز ذلك مع النقد ويمتنع مع التاجيل كالبيع
والصرف ويمتنع ايضا ان يعطي صائغ الاجرة والزنة وياخذ ما وجد مصنوعا كزيتون ولعصره
لمحصره وياخذ قدر ما يخرج منه زيتا لاختلاف الصنعة غالبا بخلاف تبر يعطيه المسافر واجرة
دار الضرب لياخذ زنته لاضطراره والاظهر خلافه والجواز وبخلاف درهم بنصف درهم
فاقل لا اكثر وفلوس او غيره بشرط ان يكون ذلك في بيع وسكا الدرهم بنصفه واتحدت
السكة ولتستطرا ذلم يكن في اختلال فيما عوض وعرف الوزن وانتقد الجميع فيجوز للضرورة
كدينار الا درهمين في اشتراط نقد الجميع ووردت زيادة زادها المصطرف منه بعد عقد
الصرف لاصطلاح العقد بعد العقد لعيب وهل المصطرف في الصرف لا لعيب الزيادة
وهل مطلقا او الا ان كعيبه او برضها على نقصه فيصير حكمها حكم الصرف او ان عينت وزن
الزيادة كهذا الدرهم لا تردد خلاف ما لم يعين او ان رضي بحضرة الصرف بنقص
او بكرصاص بالحضرة فله الرضى من بدوله المطالبة بما وجب له فان رضي صح الصرف والا
فان رضي الاخر بالاتمام ناجزا ولو بالرصاص فيصير كنقص المقدار فكان الصرف وقع
على الباقي بعد الرصاص وما اشبهه او مغشوش مطلقا صح الصرف كان بالحضرة او غيرها
وان رده انتقض واجبر على نقض العقد في المغشوش ان لم يعين الدراهم والدنانير وان طال
ما بين عقد الصرف والاطلاع الاخر ولم يرض بتركه بل قام فان الصرف ينتقض ولا يجوز الرضى

بنقص العدد وهل معين ما غش كذلك او يجوز فيه البدل تردد وحيث نقض في المغشوش
وعيوه فيما تقوم ذلك فيكون في اصغر دينار الا ان يتعدا ان اتحدت السكة فاكبر دينار
لا الجميع فلا ينتقل لغيره الا اذا تعدى ذلك النقص او الغش ذلك الاصغر فينتقل الى دينار
اكبر منه وهل ولو لم يسم لكل دينار تردد وهل ينفسخ في السكك اعلاها اذا اطلع على غش او عيب
وكانت السكك متعددة او ينفسخ الجميع قولان وحيث قلنا بالبدل فيشترط فيه جنسه وتعجيل
وان استحق معين في الصرف سك بعد مفارقة ولو لم يطل او طول ولو لم يفارق فان
الصرف ينتقض اذ لا يلزم غير ما عين فان كان المستحق مسوغا انتقض الصرف مطلقا
بحضرة العقد او بعد المفارقة طال او لم يطل والا بان لم يحصل مع استحقاق المسكوك
طول ولا افتراق وكان معينا فلا نقض ويجبر على البدل وللمستحق اجازة الصرف والزامه
ان لم يجب المصطرف بالتعدي فان اخبره منع من الاجازة وبيع ما حلي مما اتخذ اي مما يجوز
اتخاذه ويجوز استعماله من الذهب والفضة بغير جنسه فالذهب بالفضة والفضة بالذهب
بنقد وجاز ابتدا والجملة في محل رفع على انها خبر لقوله وبيع وكلما اجتمع الفضة فيه والذهب
فبالعروض البيع فيه بان يكون العرض مثاله لامتناع بيعه باحد النقدين قد وجب فلا يجوز
بغير العروض الا ان يبيع الذهب والفضة الثوب المحلى بان كانت الحلية ثلث قيمة الثوب قال
ابن الناظم لم يقيد الشيخ الحلية المذكورة اعلاه بكونها اكثر من الثلث لانه لم يتعرض لجواز بيعها
بجنسها الذي يشترط فيه ذلك الشرط انما تعرض لبيعها بغير جنسها فلا يتأكد عليه ذلك الشرط لا
انه قصده ان يبين ان المحلى بالذهب او الفضة الجايز الاتخاذ لا يجوز بيعه بغير جنسه
تقواسوا كانت الحلية اكثر من الثلث فما دونه من باب الاولى وفي المغرب قال ابن القاسم
سالنا مالكا عن الحلي يكون فيه الذهب والفضة ويكون الذهب الثلثين والورق الثلث
او بالعكس ايجوز ان يباع باقلهما فقال لا ارى ان يباع بذهب ولا ورق ولا باس ان يباع بالعروض
والفلوس وقال الناظم ايضا لم يقيد الشيخ كون الذهب والفضة في المحلى تبعا لانه اذا امتنع
في هذه الرواية بيع ذلك الا بالعروض وان كان تبعا فاحرى ان يمنع اذا لم يكن تبعا فلا يفتقر
الناظم الى ذلك التقييد واطلق القول انتهى قلت قد يقال يحمل قول خليل على الحلي بل
هو صريح قوله الذي بعضه ذهب وبعضه فضة واعتبار الثلث انما هو في ثوب حلي بذهب
وفضة فيجوز اذا كانا دون الثلث من قيمة المحلي ما فترقا فلا تعارض بين الرواية واعتبار
الثلث في المحلي اذا كان تبعا للجوهر خليل وجاز بمحلى وان كان ثوبا يخرج منه ما حلي به
ان سبك باحد النقدين سوا كان من صنف المحلي ام لا ان ابيحت الحلية كالسيف والمصحف وحلي
النسا وشهرت الحلية على المحلي فانه لم تسمر فلا كالقلايد التي لا تفسد عند نظمها وبيعت
معجلا فان اجلت امتنع وتجوز مطلقا كانت الحلية تبعا او غير تبع اذا بيعت بغير صنف الحلية
وبصنف الحلية ان كانت الثلث فاقل وهل بالنظر الى قيمته مصوغا او الى وزنه وتلغى قيمة
الصياغة خلاف وان حلي بهما لم يجز باحدهما الا اذا كانا تبعا لما حلي بهما فان لم يكونا تبعا لم يجز هذا
فصل في ذكر بيع الثمار وذكر ما يلحق بها بيع الثمار وبيع المقاثي وبيع الخضر بدو الصلاح فيه
شرط في صحته معتبر لا يصح البيع بدونه وحيث لم يبد صلاحها قبل بيعها امتنع بيعها ما لم يكن عقد

البيع



البيع بالشرط للبيع وقع ان يقع واضطر له ولا يحتال عليه كما تقدم كالثمر بشرط جذها بلحا
اخضر والعنب حصرما والزرع قصيلا وما اشبه ذلك ففي النوادر من كتاب ابن المواز
قال مالك اذا ازهى في الحايط كله نخلة او دالية بيع جميعه بذلك ما لم تكن باكورة وان كان في الدالية
الحبات في العنقود والعنقودين جاز بيعها وكذلك كلما تتابع طيبه قال ابن حبيب والقثا
والخربز والبطيخ قد عرف انه لا يتعقد في كرمه فاذا انعقد اوله وبلغ مبلغا يوجد له طعم حل
بيعه مع ما يثمر ويحدث منه الى اخره فلا يباع البطيخ الا اذا بدا فيه الاصفرار واللين
ويباع ما بلغ منه هذا وما يتصل بعده وكذلك الخربز وفيها قال مالك رحمه الله ولا تباع البقول
حتى يبلغ ابانها التي تطيب ويكون ما قطع منه ليس بفساد وقال في الجزر واللفت
والفجل والثوم والبصل اذا استقل ورقه وانتفع به وقال في العنب والحصرم والرمان
الاخضر وشبهه يباع قبل ان يطيب على القطع قال اما بمصر وشبهها فلا باس به لانه
لا يضرهم ابن الحاجب وبيع الثمار ونحوها قبل بدو الصلاح على القطع يصح وقال
العراقيون يبطل وبيعها لمشتري الشجر يصح على الاصح وبعد بدو الصلاح يصح ما لم يستتر
نحو الموز ومن الكمان وبدو الصلاح في بعض الحوايط كاف في المجاورات من الجنس وقيل
في حوايط البلد وصلاحها ازهوها وظهور الحلاوة فيها وفي البقول وشبهها باطعامها
والخلف كالياسمين فللمشتري فان استمر كالموز فلا بد من الاجل خليل وبدوه
في بعض حايط كاف في جنسه ان لم يتبكر لا بطن ثان لاول وهو الزهو وظهور الحلاوة
والتهيو للنضج وفي ذي النور بانفتاحه والبقول باطعامها وهل هو في البطيخ الاصفرار
او التهيو للتبطخ قولان وللمشتري بطون كياسمين ومقثاة لا يجوز بشهر ووجب ضرب
الاجل ان استمر كالموز ومضى بيع حب افرك قبل يبسه بقبضه بعد ان جذ وخلف الفصيل
اذا بيع الزرع وثبت له خلف عن اصله بعد ان جذ ملكه جذا اي حقيق للبايع الفصيل الا
بشرط المشتري انه له فهو له قال ابن حبيب انما يجوز للمشتري ان يشترط الخلف في
بلد السقي لا في بلد المطر لان الخلفة ليست فيها مونة وان لم يشترط الخلفة فانما له الجزة
الاولى واذا اشترطها فله ما اخلفت وان كانت خلفة بعد خلفة وانما ذلك كالبقول
اذا بلغ ما ينتفع به اذا وخلف جاز بيعه حينئذ وبيع ما يطلع منه وقال ابن السراج
بيع الطعام بالفصيل جايز بالعاق نقدا والى اجل وبادر لا قبضا له الفصيل ولا يتركه حتى
يحبب وان تركه حتى حبب فسخ البيع على المنصوص لابن القاسم خليل ولا يدخل
الشجر المؤبر منه فانه للبايع او اكثره مؤبرا الا بشرط فانه للمشتري كالمنعقد فانه بشرط
للمشتري ومال العبد له ايضا بالشرط وخلفة الفصيل ولا يجوز في بيع الثمار ان يذكر
اجل لجذها الا على الثمار متصل لا خلفة له كالموز وما اشبهه ففي النوادر واذا بدا صلاح
الموز جاز بيع اصله سنة او اجلا معلوما واما الموز والقرط والقصب فلا بد من ضرب
الاجل لان مدة بقايه مجهولة ولا بما تبقى الموز سنين عدة وغايب في الارض كالجزر
واللفت والفجل وما اشبهه لا يباع اي لا يجوز بيعها الا اذا حصل الانتفاع بها وقد
تقدم ما في النوادر قال مالك في الجزر والفجل والثوم والبصل اذا استقل ورقه وتم

وانتفع به وقد تقدم ذلك ولم يكن ما يقطع منه فسادا جاز بيعه اذا انظر الى شي
منه فان وجد شيا من الفاردة بحسابه اي بالقسط من الثمن وجاز للبايع في ذلك
الاشارة لما ذكر انفا من الثمار والمقاثي والخضر والاصول الغايبة في الارض
ان يستثني منه اكثر من نصف له اي للبايع او ادنى او النصف شايعا وجاز له
ان يستثني دون ثلث ان يكن ما استثني من البايع بعدد او كيل او بوزن فلا يجوز
ان يستثني من ذلك الا الثلث فاقل بنا على ان المستثنى مبقى او مشتري فان كان
جزوا شايعا قليلا او كثيرا لم يتناوله البيع على المشهور وان استثنى كيلا
او وزنا فقد جمع بين جزاف ومكيل منه في صفقة فان كان دون الثلث اغتفر
وروي انه مبقى والاكثر فمشتري فيمتنع قاله في المتيطية وللبايع ان يستثني
من الثمرة المبيعة كيلا معلوما فيما يكال او وزنا معلوما فيما يوزن اذا كان
المستثنى ثلث الثمرة فدون ولا يجوز الزيادة على ذلك وقاله في موضع اخر
وان استثنى جزوا شايعا قل او كثر جاز ويذكر انعقاد البيع في سايره وان يكن البايع
لثمرات عينا من ثمر حايطه الذي باعه واستثنى ثمرات معينة فقطلا يسوغ للبايع من غير
حصر ما تعينا له بما استثناه وفي النوادر من الواضحة ومن باع ثمر حايطه واستثنى
ثمر اربع نخلا باعيانها جاز ذلك قلت او كثرت والحكم في عصير الكرم حال كونه يشترى
بالذهب او يشترى بعضه وفي عصير الكرم خبر مبتدا واخذ الطعام عوضا عن ثمنه المذكور
يجتنب لما فيه من اقتضا الطعام من ثمن الطعام وذلك ممنوع وسيل نقض الطعام الفقيه
في رجل باع عصير عنبه بذهب فلما حل الاجل لم يكن له ما يعطيه فقال اعطيك في ثمنه زبيبا
منه فقال لا يجوز ذلك وكذلك اذا قال ما بايع في السوق وزنت فيه ثم اقضك منه دينك
فقال لا يجوز من ذلك شي وهو الربا بعينه فصل في ذكر الجايحة في ذلك اي فيما
تقدم ذكره من الثمار والخضر وقيل ها اي كل شي لا يستطاع الدفع من المشتري له عما اشتراه
هو جايحة وذلك مثل الرياح العاصفة المرسلة والجراد المنتشر وان يكن من عطش في
الارض ما اتفقا للثمار او للخضر من الجايحة فالوضع من البايع للثمن المحسوب فيه اي فيما
حصل للثمر بحساب ما تلف مطلقا سوا بلغت الثلث او اكثر وان يكن ما اتفقا من الجوايح
لغيره لغير العطش ففي جايحة الثمر يوضع ما بلغ الثلث فاعلى وذلك هو المعتبر في مثل ذلك
وفي البقول خبر مقدم الوضع مطلقا في الكثير وفي الذي قل على المشهور من المذهب ففي
منتقى الباجي ومذهب ابن القاسم ان ما لا يستطاع دفعه ان علم به فانه يكون جايحة وما
استطاع دفعه ان علم به فلا يكون جايحة كالسارق وقاله في كتاب ابن المواز وهو مذهب
ابن نافع في المدونة ابن الحاجب والثمار من ضمان البايع في الجوايح قال ابن القاسم
ان كان يبقيها لينتهي طيبها فلو انتهت كالعنب يطيب والبقول والقصيل فلا جايحة
كالثمر على النخل وقال سحنون فيه الجايحة وقال ابن القاسم الجايحة ما لا يستطاع دفعه
ولو علم به فالسرقة ليست بجايحة وفيها لو ان سارقا سرقها لجايحة ابن الماجشون
الجايحة السماوية دون صنع الادمي وفيها الجيش جايحة فان كانت من العطش وضعت

كلها



كلها ومن غيره وضع الثلث فما فوقه وفي البقول نالتها كالتمر ويعتبر ثلث المكيلة لا ثلث
القيمة مطلقا عند ابن القاسم فيحط من الثمن قدر قيمته من قيمة باقيه كانت اقل من الثلث
او اكثر وقال اشهب المعتبر ثلث القيمة فان كان يحبس اوله على اخره كالعنب والرطب
فالمكيلة باتفاق فان كانت اجناسا في عقد فقيل يعتبر كل جنس على حدته وقيل يعتبر
الجميع وقال ابن القاسم يعتبر مصاب الجيش بالمكيلة وينسب الى الجميع بالقيمة فان نقد
لمدتها فلا جايحة ويلزم المشتري ما بقي وان قل علا ان ما استحق من الطعام لو حوله
عليها ومن اشترى عرية ففيها الجايحة خلافا لاشهب ومن يستثني من الثمر كيلا معلوما
فاجيحت بما يعتبر وضع من المستثنى بقدره وقيل لا يوضع شي واذا اشترى الثمر مع الاصل
فلا جايحة ولو اشترى الثمرة بعد بدو صلاحها ثم الاصل ففيها الجايحة فان اشترى الاصل
ثم الثمرة بعد صلاحها فقولان خليل وتوضع جايحة الثمار كالموز والمقاثي وان بيعت
على الجذ ومن عرية لا مهر ان بلغت ثلث المكيلة ولو من كصيحاني وبرني وبقيت
لينتهي طيبها وافردت بالشرا او الحق اصلها لا عكسه او معه ونظر ما اصيب من البطون الى
ما بقي في زمنه لا يوم البيع ولا يستعجل قبل مضي الزمن على الاصح وفي المزهية التابعة للدار تاويلان
وهل هي ما لا يستطاع دفعه كسماوي وجيش او وسارق خلاف وتعيبها قبل انتها الطيب
بريح او غبار ونحوه اذا نقصت قيمتها بذلك كذلك وتوضع الجايحة من العطش وان قلت
اذا انقطع عنها ما السما او انقطعت عنها عين سقيها فهلكت فانه يوضع قليل ما هلك بسببه
وكثيره كالبقول والزعفران والريحان والقرط وورق التوت يوضع قليل الجايحة فيها
وكثيره وكذلك معيب الاصل كالجوز ولزم المشتري باقيها اي ما سلم من الجايحة بما يخصه من الثمن
وان اشترى اجناسا فاجيح بعضها وضعت ان بلغت قيمته ثلث الجميع من الثمن الذي وقع عليه
البيع اولا وان يكون قدر ثلث مكيله فان فقد احد هذين الشرطين فلا جايحة ولا فرق
بين ان تكون الاجناس بحايط او حايطين اذا كانت في صفقة واحدة وان بيعت الثمرة بعد
ان تناهت فلا جايحة كالقصب الحلو اذ لا يجوز بيعه حتى يطيب ويابس الحب وفي المدونة
وكل الابياع الا بعد يبسه من الحبوب من قمح او شعير او قطنية وشبهها او سمسم او
حب فجل الزيت او القرطم فلا جايحة في ذلك وخير العامل في المساقاة بين سقي الجميع وتركه
اي ترك الحايط ان اجيح الثلث فاكثر ان كانت الجايحة شايعة فان كانت في ناحية منه فلا
سقي عليه فيها ويسقي السالم وحده ما لم يكن يسيرا اخذ الثلث فدون ومستثنى كيل
من الثمرة يجاح بما يوضع اي بقدر الثلث فاكثر يضع عن مشتريه من الثمن بقدره اي
بقدر ما نقص بالجايحة ان ثلثا فثلث وان نصفا فنصف والجيش اذا اصاب الثمرة او
الخضر معدود من الجوايح فيحط به عن المشتري كفتنة وكالعدو الكافر بنصب
الثمر ففي الاستغنا وغلبة العدو عليها جايحة كمعرة الجيش قال فيرد الفتنة تقع في البلد
فلا يجد المشتري ممن يبيع الثمرة لجلا اهله عنه جايحة على ما في الواضحة في المساقي
يكري ايام الحج او الدور في الفتنة فيجلوا اهلها منها ولا كرا عليها عليه الا ان يكونوا هنا
ويكون الثمر مما ييبس ويدخر فلا جايحة كالدور يكري فتقوم الفتنة ويخلو الاهل

البلد عنه وتخلوا معهم للوحشة وهو أمن فعليه الكرا وان خلا للخوف فلا كرا عليه
وان كانت الثمار مما لا ييبس كالتفاح والخوخ والقثا وشبهها ففيها الجايحة ولا يشبه
هذا الكساد فيما سيع بغيبة الناس وكلها اي ما اصابته الجايحة البايع ضامن لها للمشتري فيحط
عنه ما تقدم بيانه ان كان ما اجيح اي ما اصيب بالجايحة قبل الانتها اي بقيت على اصولها
لينتهي طيبها فان اجيحت بعد الانتها فمن المشتري ولا جايحة ففي النوادر من كتاب محمد
قال ابن حبيب وهي من ضمان البايع لما في بقي منها في الاستصلاح والمصلحة لا يكون
في ضمانه ما بقي فيه الكيل والوزن مما بيع على ذلك والغوا الشهر لاهل المذهب
نوع المقاثي والمباطيخ بالثمر هنا فتوضع الجايحة اذا بلغت الثلث كالياسمين اشار له
الى لما تخلق بطونا والجزر مما اصله مغيب كاللفت والبصل والقصب الحلو اي فيه
قولان هل يلحق بالثمار ام لا للعلة المتقدمة كورق التوت هما سيان اي القضب وورق
التوت سيان في جريان الخلاف فيهما ففي النوادر عن العتبية قال سحنون
قال ابن القاسم في البقل والورد والياسمين وشبهه والعصفر وقصب الحلو
ذلك في الجايحة سوا ولا توضع حتى يبلغ الثلث قال وهذا كله يجوز فيه المساقاة وكلها جاز
فيه المساقاة على اضطرار وعجز فالجايحة فيه موضوعة اذا بلغت الثلث قال واما
الزعفران والريحان والقرط وقصب السكر كالجوايح توضع في قليله وكثيره ولا يحل
فيه المساقاة واما الموز والمقاثي والباذنجان فهي ثمار لا توضع فيها الجايحة حتى تبلغ
الثلث ونحوه ايضا من كتاب ابن المواز قال ابن القاسم لا جايحة في قصب السكر
وشهره خليل كما تقدم ونحوه من الواضحة وجايحة ورق التوت الذي يباع ليجمع لعلف
دود الحرير كجايحة البقل واشبهه ويوضع الثلث فصاعدا وليس كالبقل وروى ابو زيد
في ورق التوت عن ابن القاسم انه كالبقل يوضع ما قل منه وما كثر وشهره خليل
كما تقدم فليس القولان حينئذ سيان ولعل معتمد الناظم ما في التمهيد لابن محرز
وفي ورق التوت وقصب السكر قولان احدهما كالثمار والثاني انها كالبقول هذا

فصل في ذكر بيع الرقيق وذكر بيع ساير الحيوان بيع الرقيق اصله السلامة

وان وقع البيع فيه خاليا عن ذكر السلامة حمل عليها وحيثما تذكر في حيز البيع فلا ملامة
في ترك ذكرها وهو اي الاصل المذكور يبيح للقيام للمشتري عند ما يوجد عيب بالمبيع
الذي لم يذكر السلامة عند عقده قدما يعني انه موجود بالمبيع قبل بيعه ولم يذكر البراة
منه حين البيع وفي سماع اشهب انه قال من اشترى بالبراة فلا يبيع بيع الاسلام وعهدة
الاسلام حتى يخبر انه مشتراه بالبراة ومن اشترى بيع الاسلام وعهدة الاسلام فلا
يبيع بالبراة لان هذا انما يكون في مثله التدليس الا رجلا باع لدين عليه او في ميراث
او بيع السلطان فان لهولا ان يبيعوا بالبراة وان كانوا ابتاعوا بيع الاسلام وعهدة
الاسلام والعيب الذي يسوغ به الرد افاد واتعلق بالمتاع جحده بثبوته فيما يباع كالشلل
والعور والبرص والجذام والقطع واثار الكي والجراح اي كان باينا لازما لذات المبيع لا ينفك
عنه ولا يتحول او ما له تعلق بذات المبيع لكنه ينتقل عنه كمثل الجنون اي يتعلق به تعلق انتقال

كالجنون



كالجنون والاوجاع والبول في الفرش ونحوه او باين عن ذاته لكن متعلق به تعلق
نسبة كالزوج والاباق اي ككونه زوجا اي كالتزويج اي التلبس به والسرقة والاباق
والولد والوالدين ونحو ذلك والرد في الجميع في نسبة الذات ونسبة التعلق ونسبة
الانتقال بالاطلاق سوا كان المبتاع من اهل المعرفة بالعيوب ام لا الا باول وهو اذا
كان العيب باينا بالمبيع كالشلل وما اشبهه وكان ذلك الثبوت بما قد ظهر اي في اعضايه
الظاهرة وهو غير خفي لمن يكون في العيوب ذا بصر ومعرفة كالنخاسين وما اشبههم
ممن يكون صناعته لشرا الرقيق وبيعه وكان العيب ظاهرا لا خفا فيه كالعور مثلا والشلل
والخلف في الخفي منه اي من هذا القسم الاول من حقهم اي في حق من له بصيرة بالعيوب
والحلف بلزوم القايم بالرد انه لم يعلم بالعيب الا مع تدبر عرف به المتاع فلا يمين
عليه لعدم اتهامه حينئذ على الاصطلاح قال المتيطي وان طال مكثه عنده فان لم
يكن المبتاع من اهل البصر بالعيوب فله القيام بالعيب ظاهرا كان او خفيا قال
محمد دون يمين يلزمه واما ما تعلق من العيوب بالابدان تعلق انتقال او كان باينا
عنها فللمبتاع الرد بها محاسا كان او غيره لبسا وبنهاية الجهل خليل عاطفا
على قوله ورد بعدم العادة السلامة منه كعور وقطع وخصا واستحاضة ورفع
حيضة استبرا اذا وضعت للاستبرا ولم تحض فيكون ضررا بالمشتري وعسر الكل
بالشهر ان يثبت الرد وعسر وهو العمل باليسار دون اليمين وزنا وشرب
خمر وزعر بالعانة وهي التي لا شعر بها ونحوه في اللوح او في الفرج وزيادة سن وظفر
في العين ومثله النقص في سواد العين وان لم يمنع الابصار وبخره وبجر وولدان
او ولد والزوج والزوجة للامة والعبد كالوالدين فان مات من ذكر قبل الرد فلا رد لا جد
ولا اخ وجذام اب وان علا لما يتقي من غايلته في النسل او جنونه بطبع لا بمس جن وسقوط
سنين وفي الرايعة الواحدة وشيب بالرايعة فقط وان قل وجعوده الشعر في
الرايعة وصهوبته كونه الى الحمرة اقرب وكونه ولد زنا ولو وخشا وبول في فرش
في الوقت الذي اذا بلغه الصغير لا يبول غالبا ان ثبت ذلك عند البايع والا حلف
البايع ان انكرت عند غيره وثبت ما ادعاه المشتري من البول وتخنث عبد وفحولة
امة وهل هو الفعل وهو ان يوطا العبد والسحاق في الامة او التشبه بالاقوال
والاخلاق قولان وتلف ذكرا وانثى مولدين ببلد الاسلام او طويل الاقامة وختن مجلو
بهما وكبيع بعهدة ما اشتراه ببراة وكرهص وعثر وحرن وعدم حمل معتاد
لا ضبط وهو ان يعمل بكلتي يديه ونيوبة الا فيما لا يعتقى مثلها وعدم تحيض
قبل اي صغره صغرا تفاحش بان تفاحش فله الرد وكونها لا صغيرة الاليتين فلا رد
زاد في العتبية الا ان يكون عيبا يريد في الاصطلاح وكذلك كي لم ينقص وتهمة بسرقة
حبس فيها ثم ظهرت براته وما لا يطلع عليه الا بتغير كسوس الخشب والجوز ومرقتا
فليس له بدل ولا فيه عيب والجوز الهندي والبطيخ يوجد مرا فلا رد له ويرد البيض
ويرجع المشتري بالثمن ان كان البايع مدلسا وان كان غير مدلس فكسر المشتري

بحضرة البايع لا بعد ايام لاحتمال حدوث العيب فيها فانه يرجع بما بين القيمتين ان كانت
له قيمة يوم البيع بعد الكسر والا رجع بالثمن كله وعيب قل بدار لا يثبت به الرد خلافا
يرجع بقيمته والقليل قيل ما نقص عن الثلث وقال ابن عتاب الربع كثير وابن العطار
المثقال ان قليل وقال ابن رشد العشرة من المائة كثير فقال الشيخ وفي قدر ما يرد
ويرجع بقيمة العيب في كصدع جدار من جدار انها لم يخف عليها منه الهدم فان خيف
فله الرد الا ان يكون الجدار واجهة البيت فله الرد بذلك ويجب الرد فيما قطع منافعه
كتهوير بيرها او تغوير مائها او فساد مراحيضها او تعفن قواعد بيرها او وحل ما بيرها
ملحا في البلاد الذي مائها حلو وان قالت الامة انا مستولدة لم تحرم ولكنه عيب
ان رضي به ولم يردها يلزمه ان اراد بيعها من ثالث فان النفوس تكره الاقدام على
شرا من يقول ذلك وحيث لا يقطع في العيب القدم بل كان في نظر اهل المعرفة به
يمكن قدمه وحدوثه كان على البايع في ذاك القسم بانه حادث عند المشتري وهو
اي القسم على العلم بما يخفى من العيوب على مثل البايع اما مستترا عنه او منتقلا يحلف على
نفي العلم بانه لا يعلم وجود ذلك العيب فيه قبل بيعه وفي العيب غير الخفي الحلف من البايع بالبت
اي يحلف على البت بان هذا العيب ليس فيه قبل بيعه استحق اي اتبع خليل والقول
للبايع في حدوث العيب او قدمه الا بشهادة عادة للمشتري وحلف من لم يقطع بصدقه
وقبل للتعذر غير عدول اي في ثبوت العيب وقدمه وان مشركين ويمينه بعته
وفي المبيع ذي التوفية الذي لا يتم البيع الا بقبضه واقبضته وما هو به بات في العيب الظاهر
وعلى العلم في الخفي والحكم ان في نكول بايع عن الحلف المتوجهة عليه لاجل قبول قوله من اشترى
حلف اي يحلف المشتري عند نكول البايع والحلف من المشتري على ما قرر في حلف البايع
على البت في الظاهر والعلم في الخفي على خلاف في ذلك وقيل على البت مطلقا وليس في
صغيرة اي صغير الرقيق من الاناث الذي لا تطيق الوطء مواضعة وهي جعل الامة تحت
يد من يؤتمن حتى تخرج من حيضة الاستبراء ولا مواضعة في وخش غير عالية وهي التي لا تراد
للفراش حيث لا عاملة عكس معها في الوخش الحمل ولا تجوز في المواضعة شرط تعجيل
الثمن لاحتمال كونه تارة سلفا حيث الحمل وتارة ثمنا حيث لا حمل وان بلا ذا اي تعجيل
الثمن بطوع من غير شرط نجس ففي النوادر من كتاب محمد قال اصبغ وما بيع على المواضعة
او على معرفة المواضعة والاستبراء فان شرط النقد فيه تفسد البيع الا ان يتطوع بالنقد
بعد العقد على غير شرط وعلى المواضعة كذلك جائز فاما ما بيع على البت ممن لا يعرف
المواضعة مثل بيع اهل مصر ومن لا يعرفها من البلد ان يتبايعون على النقد ولكن
لا يشترطون نقدا ولا مواضعة فهو بيع لازم لا يفسخ ويقضي عليهما بالمواضعة وان طلب
البايع ايقاف الثمن فذلك له وفي الوثايق المجموعة ولمالك رحمه الله في العتبية لا يلزم
المبتاع ايقاف الثمن الا ان يتطوع به خليل وبمواضع العلية او وخش
اقر البايع بوطئها عند من تومن والشان النسا واذا رضيا بغيرهما وليس لاحدهما
الانتقال وبنهما عن احدهما وهل يكتفي بواحدة قال يخرج على الترجمان ولا مواضعة في متزوجة



وحامل ومعتدة وزانية كالمردودة بعيب او فساد او اقالة ان لم يغب المشتري وفسد
ان نقد بشرط لا تطوعا ومصيبة ممن قضي له بها وفي الجبر على ايقاف الثمن قولان تبلغه
بمنع النقد وان تطوع طلبه في اربع مسايل اذا وقع البيع فيها بخيار منها الامة اذا بيعت
على خيار ومنها مواضعة لا يجوز التطوع بالنقد لما يودي من فسخ الدين في الدين لان الثمن
دين على البايع فاذا تم البيع بانقضاء مدة الخيار اعتاض الامة في الذي تقدم دينا على البايع
للاخرى فتضمنه بعد ايام الخيار وكذلك الغايب على الخيار وكذا ضمن بخيار وسلم بخيار
والبيع اذا وقع مع براءة من العيوب في المبيع ان تفت البراءة من البايع صريحا بالنفي
على الاصح متعلق بقوله بالرقيق اختصت اي والبيع بشرط البراءة من العيب بالرقيق
دون غيره اختصت على الاصح بالرقيق ومقابله ما حكاه المتيطي ان ذلك جائز في كل
المبيعات وبه حكم عمر ابن الخطاب وعثمان ابن عفان رضي الله عنهما ومروان ابن
الحكم وبه عمل عبد الله ابن عمر وبه قال مالك رحمهم الله في اول زمانه ثم رجع عنه
الى الاختصاص بالرقيق وروى ذاك ابن القاسم وبه الفتيا وعليه جمهور اصحابه والعلة
في ذلك لان الرقيق قد يكتم عيبه فهو معذور في التبري بخلاف غيره ويريد ذلك
الرد عليه وان شرط مع العلم بالعيب الذي تبرا منه ابن الحاجب واذا اشترط البايع
البراءة مما لا يعلم فطريقان الاولى ان لنفعها في الموطا بعيد في الحيوان مطلقا ورابعها في المدونة
بعيوب في الرقيق خاصة وخامسها بعيب فيه من السلطان ومن الورثة لقضاء دين وشبهه الطريقة
الثانية بعيب اذا كان يسيرا ومن السلطان وفي غيره قولان فيما علم ولا يفيد ولو باع
بعد ثان ملكه فالمشهور لا يفيد وبيع السلطان على تنويع البراءة لا يحتاج الى اشتراطها
فلو ظن المشتري انه غير فعلى ان الخيار واللزوم خليل ومنع منه اي من خيار
النقيصة بيع حاكم ووارث رقيقا فقط بين انه ارث فان لم يبين الوارث انه ارث
فلا يمنع المشتري من الرد فبيع الحاكم والوارث المبين بيع براءة وان لم يشترطاها وغير
مشترطة غير حاكم وغير وارث في رقيق دما اتنا عم او حبسه بلا عهدة ويمنع من خيار النقيصة
تبري غيرهما فيما لم يعلم من عيوب الرقيق خاصة ان طالت اقامته به اي عند البايع واختبره
وان اعلمه البايع بين انه به او وصفه او اراه له ولا يجمله كقوله هو سارق فيوجد ينقب
زيادة على السرقة قال شارحه ويحتمل ان يريد بالاجمال بان يذكر العيب مع
غيره من عيوب ليس في الرقيق قال في المدونة لم تنفعه البراءة حينئذ وللمبتاع الرد
بما سمي له ولم يره اياه وزواله قبل القيام به منع الخيار الا محتمل العود في والموت
الزوجة وطلاقها وهو المتاول والاحسن او بالموت وهو الاظهر اولا اقوال والقيم ان
عيب بدا في المبيع على البراءة من حكم اذا ظهر بشرطان يكون ذلك مع اعتراف البايع انه
كان بالرقيق قبل البيع او ثبوت علمه بالعيب ان لم يعترف ببينة فان لم يكن بينة ولا اعتراف
وادعى المشتري ان البايع تبرا مما علم فقال ويحلف البايع مع دعواه جهل الخفي من العيوب
بالعلم اي ومع جهل الظاهر نفي العلم به اي المحقق بالبت الخفي كذا ذكره ابن العطار
وتابعه واعتمد الناظم واستعده ابن الفخار وقال يحلف بايع البراءة على نفي العلم انه لم يعلم

به خفيا كان او ظاهرا لانه تبرا مما لم يعلم به دون ما علم وانما تفترق اليمين في العيب
الظاهر والباطن مما يبيع من العبيد بغير البراة **وحيثما نكوله** اي البايع عن اليمين
**ردا** عند توجه اليمين عليه **به** اي النكول **المبيع** رد لسبب نكوله **لا اليمين ردا** على
المشتري انه تبرا عند البيع وهو يعلم بالعيب المدعى به فالمبيع نايب عن فاعل رد وكذلك
اليمين نايب عن فاعل رد المقدر المفسر برد الثاني **وعممن بها** اي في بيع البراة **بجواز**
مفعول مقدم **اطلق** في الرقيق وغيره وهو الذي اخذ به ابن وهب ومذهب الموطا
**وشرطها** اي بيع البراة **مكث** الرقيق المبيع على الواقع ة **علمه** البايع **مطلقا** وبين مكثا طو
سواكان البايع على البراة ام لا ففي النوادر من كتاب محمد وكره مالك رحمه الله ان يبيع
لا انسانا بالبراة لم تطل اقامته عنده ولم يختبره **واليوم واليومان في الركوب وشبهه**
اذا **استثني للركوب** من البايع جاز وكانه بيع واجارة باع المعين واستاجر منفعته
مدة قريبة تغلب في مثلها السلامة ففي المتيطية يجوز بيع الدابة واستثناء ركوبها
اليوم واليومان **ولم يجز في الحيوان كله** فيما كان او غيره والمجرور متعلق بقوله
**شراؤه** واضمر الفاعل ليعود الضمير على متقدم لفظا وتقديرا ولم يجز شراء الحيوان كله **على**
**اشتراط جملة** اي على انه حامل فيكون للجنين جزء من الثمن فان كان الاشتراط من
البايع فسد ايضا الا لقصد المشتري منه لانه عيب في الامة الرفيعة فذلك جايز ولذلك
جعل الناظم الشرط للمشتري ولم يتعرض لاشتراط البايع للتبري لا بإجارة ولا منع ففي المقرب
قال مالك رحمه الله ومن اشترى شاة على انها حامل فلا خير في هذا البيع لانه اخذ لجنينها
ثمنا حيث ابتاعها بشرط انها حامل ابن الناظم وساق الشاة في الرواية على التمثيل واخذ
من قوله اخذ لجنينها ثمنا ان تبري البايع باشتراط الحمل في الامة في الرايعة ليس مانعا
لانه تبرا مما ينقص الثمن لا مما يزيد فيه خليــــل وكبيع حامل بشرط الحمل عاطفا
على قوله وفسد منهي عنه شارحه بعد ان ذكر اقوالا لانها ان قصد البراة مما يكون فيه
الحمل عيب صح وان قصد الاستزادة وان قصد البراة من الحمل فلا خلاف في الفضية
وهي طريقة ابن زرقون انتهي **ودات حمل قد تداني وضعها** الحمل كمن بلغت ستة اشهر **لم**
**يمتنع على الاصح بيعها** من اضافة المصدر الى الفاعل المفعول وهو الابين بترجمة البيان
خليــــل وجاز هو وبيع للحامل وحامل مقرب شارحه بعد ذكر الاحتمال الاول
ويحتمل ان يكون من اضافة المصدر الى الفاعل بمعنى انه يجوز لها ان تتصرف في مالها
بالبيع ونحوه وتصير كالمريض **كذا** يجوز ان يباع المريض **في سوي السياق** اي في مظنة
رجاء حياته وعافيته **يصح بيعه** من اضافة المصدر الى المفعول ايضا **على الاطلاق**
وظاهر عبارة ابن الحاجب في قوله ولا يباع من في السياق ويجوز بيع المريض المخوف انه
من اضافة المصدر الى المفعول كما صيرنا كلامه **والعبد في حال الاباق مع علم المشتري بمحل**
**قراره** والقدرة على تسليمه بمحل قراره بان كان لا يمكنه الذهاب منه والاظهر بمحل قراره
يجوز ازالة منه جوازا بيع الغايب الذي كان ابقا فهو **مما اتباع فيدخل** للعدة على
تسليمه في محل قراره مع علم المشتري بذلك وفي المتيطية ويجوز بيع العبد الابق

اذا



اذا علم المبتاع موضعه بصفته فان وجد بصفته الذي علمها المبتاع قبضه وصح البيع فيه
وان وجده قد تغيب فتلف كان من البايع ويسترجع المبتاع الثمن قال سحنون
وانما يجوز ابتياع الابق ان كان في وثاق خليــــل وقدرة عليه لا كابق وابل اهملت
فان قلت فينبغي تقييد كلام الناظم عما قاله سحنون والا فلا حاجة في ابتياعه وان علم
بمحل قراره اذا لم يؤمن خروجه منه قلت لا يطلق عليه بمحل قراره الا اذا امن خروجه
منه الا بق اذ هو عند المامون الخروج لا قرار له وليس الامن الا ما قاله سحنون ونحن فاستغني
بصفة القرار عن التقييد بكون العبد في الوثاق **والبايع** للابق المذكور هو **الضامن** للمشتري
لهلاكه وتعيبه **حتى يقبضا** اي يقبضه المشتري او وكيله ولذا بناه للمجهول **وان يقع اقالة**
بين المتبايعين في العبد الابق **لا ترتضي** ففي الوثايق المجموعة قال محمد ابن عمر لم يختلف قول
مالك ولا قول ابن القاسم ان الاقالة في بيع الغايب غير جايزة لانها من وجه الدين بالدين وهذا
لا قال سحنون اذا ادركها الصفقة قايمة بمجموعة **وامتنع التفريق للصغار من امهم** يريد
ان التفريق للصغار من امهم بالبيع وما اشبهه ممتنع **الى الاثغار** اي الى حد اثغارهم وليس
عتق احدهما بتفرقة فان وقع التفريق بوجه من وجوه نقل الملك بالاجنبي من بيع او هبة امتنع
ثم يكون من جنس التفريق الممنوع **بالاجبار على الجمع** بينهما في ملك واحد **القضا والحكم ان يكن**
**من الام الرضي** بالتفريق ففي طرر ابن عات وسيل ابن رزب رحمه الله عن المملوكة يكون
لها الولد الصغير فترضي ان يفرق بينها وبينه فقال يلزمها وهذا الذي عليه الحكم وفيه
اختلاف وفي المقرب قلت له متى يفرق بين صبيان العبيد وبين امهاتهم فقال
قال مالك رحمه الله حد ذلك الاثغار ما لم يعجل قال ابن القاسم وحد ذلك عندي ان
يستغني الصبيان عن امهاتهم بان يعرفوا ما يؤمرون به وما ينهون عنه والذكور والاناث
في ذلك سوا خليــــل عاطفا على قوله وفسد منهي عنه وكتفريق ام فقط احترازا من
الاب من ولدها وان بقسمه في ميراث لو لد وان تشرط عدم التفرق وبيع احدهما لعبد
سيد الاخر لان العبد قد يعتق فيفترق الملك ما لم يشعر معتادا وصدقت المسبية
اذا قالت هذا ابني ولا توارث ما لم ترض بالتفرقة وفسخ ان جمعاهما في ملك وهل التفرقة
بغير عوض كالهبة لولد او لرد وحسنه منع اولا ويكتفي بجوز واحد كالعتق تاويلان
وجاز بيع نصفهما ونحوه وبيع احدهما للعتق ويكونا في حوز واحد وجاز بيع الولد مع
كتابة امه لرجل واحد وليعاهد التفرقة وكره الاشتراء منه **والحمل في الرقيق عيب**
يوجب الرد **قيل بالاطلاق** في قول مالك رحمه الله وابن القاسم ففي المقرب قال
ابن القاسم والحمل في الجارية عيب في وحشي الرقيق وعليه وقد كان لغني ابن كنانة في
وحش الرقيق فقال ان الحمل ليس بعيب في وحش الرقيق فسالنا مالكا فقال هو
عيب **وقيل انما هو عيب في عليها** اي في علي الرقيق **ذي استراق** بدل من الضمير
اي فيما يسترق **والا فتتقص** ونحوه وزوال البكارة **وسوي الوخش الذي** الذي لا
يراد الا للخدمة وهو العلي من الرقيق **عيب** يثبت الرد فهو مؤثر **في الثمن** النقص
وكلما اثر فيه النقص فهو عيب وفي المقرب وسيل سحنون عمن اشترى صبية مثلها

لا يوطئ توجد ها مفتضة فقال ان كانت من وخش الرقيق فليست بعيب وان كانت
من علية فذلك عيب يوجب الرد به قال ابن الناظم اقول ينبغي ان يقيد اطلاق
الشيخ كون الافتضاض عيبا في سوى الوخش بما اذا كانت في سن من لا يوطأ مثلها
كما في المعروف الان في احكام ابن سهل من ابتاع صبية فالفاها مجموعة وقال اشتريتها
امس صحيحة قال ابن لبابة بعوض علي قابلة القاضي بها فان الفيت مجموعة طرح الحج
حلف المشتري ما مسها لانه قد يمكن ان يفعل غيره وهي في عهدة الثلاث فاذا حلف
ردت وان كان ذلك بعد الثلاث ردت بلا يمين وظاهره الاطلاق فلعله معتمد الشيخ
انتهى ابن الحاجب والثيوبة ليست بعيب الا فيمن لا يوطئ مثلها خليل
لا ضبط وثيوبة الا فيمن لا يفتض مثلها والحمل اذا قيل انه عيب مطلقا او في العلية
لا يثبت في اقل من ثلاثة من الشهور فامتنعن ذلك واعلم ولا تحرك لم يثبت في اثر
ما دون عدة الوفاة اربعة اشهر وعشرا فاعرف اي فاعرف ذلك قال ابن رشد رحمه الله
لا يتبين الحمل في اقل من ثلاثة اشهر ولا يتحرك تحركا بينا يصح القطع على تحريكه في اقل
من اربعة اشهر وعشرا فاذا شهد النساء ان بها حملا بينا لا يشكون فيه من غير تحريك ترد
الامة فيما دون ثلاثة اشهر ولم ترد فيما زاد على ذلك لاحتمال ان يكون حادثا عند المشتري
واذا شهدن ان بها حملا يتحرك ردت فيما دون اربعة اشهر وعشرا ولم ترد فيما فوق
ذلك لاحتمال ان يكون عند المشتري وان ردت فوجد ذلك الحمل باطلا لم ترد الى المشتري
اذ لعلها قد اسقطته وتثبت العيوب التي توجب الرد قديمها وحديثها وتعيينها اهل
المعرفة بها اي يثبت بهم العيوب من سبب الثبوت لها فاضف ثبوتها لهم لما كان بهم
ولا ينظر فيهم لصفة عدالة فالعدالة حتى الاسلام انما هو فيهم شرط كمال ان وجدت فهي والا لم
توجد بان تعذرت اكتفي بدونها فتكفي المتوسطة وتشهد بالعيوب اهل المعرفة
بها عدولا كانوا وغيرهم وتقبل في مثل ذلك اهل الكتاب ما لم يوجد سواهم والواحد منهم
ومن المسلمين كاف والاثنان اولي وطريق ذلك العلم لا الشهادة وهذا هو المشهور من
المذهب المعمول به وعليه قول خليل وقبل للتعذر غير عدول وان مشركين ولا لين
لا ينظر فيهم لصفة كما قال الناظم الا عند تعذرها اي المعرفة من سواهم فينبغي ان
يخصص كلامه بما اذا تعذرت المعرفة من غيرهم وقد تقدم للناظم في باب الشهادة النص
على الاكتفا بالواحد لقوله وواحد يجزي في باب الخبر واثنان اولى عند كل ذي نظر

فصل يذكر حكم المبيع في كلاب الماشية واتفقوا الضمير لاهل المذهب
ولعلها طريقة على الاتفاق والا فهو معترض بما سيأتي ان كلاب الماشية المتخذ لحفظها
من الحيوان المفترس والسارق يجوز بيعها للضرورة للاحتياج اليها ككلب البادية
المتخذ لحفظ البيوت وما اشبهها من الطوارق وعنهم اي عند اهل المذهب
قولان في جواز ابتياع كلاب الاصطياد والسباع وكراهة ذلك قال ابن القاسم
ولا باس باشترا كلاب الصيد ولا يعجبني بيعها قال سحنون نعم يجوز بيعها
واحج بثمنها وهي مثل كلاب الحرث والماشية وذلك لجواز اتخاذه وما جاز اتخاذه

جاز التصرف فيه



جاز التصرف فيه بالابتياع فقول ابن القاسم لا يعجبني هو قول بالكراهة وسوى سحنون
بينهما وبين كلب الماشية خليل وعدم نهي لا ككلب صيد شهرها المنع وهو
احد قولي مالك وبيع ما كالشاة وهو البقر وما اشبه ذلك باستثنا اي مع استثنا ثلثة
الجمهور لما يباع فيه الجواز جا وقدر نحو رطلين اي ويجوز ايضا استثنا قدر رطلين
ونهاية الجواز الى اربعة ارطال معا من شاة باعها ويجبر الابي وهو المشتري على
الزكاة وهي مبني على ان المستثنى مشترا وليس يعطي البايع فيه اي في الجزء الذي
استثناه او في الرطلين او نحوها للتصحيح اي لاجل تصحيحها وعدم ذبحها من غيره اي من غير
المبيع الذي استثنى منه جزوا او رطلين على الصحيح من الخلاف لما حل من بيع اللحم بالحيوان
والخلف في جواز بيع الشاة وما اشبهها واستثنا الراس وكذا في استثنا الجلد صدر من
اهل المذهب وفي ذلك اقوال مشهورها يجوز الاستثنا في حال السفر لانه لا كبير قيمة لهما او عيب
فيهما في مثل هذه الحالة وفي حكم الضمان ان تفاتا ما استثني منه الراس والجلد والجزو بان هلك ذلك
او عطب وتعدد بحوعه اقوال وجوب الضمان مطلقا وعدمه مطلقا فالمنتقا الضمان على المشتري
في الراس والجلد يجب فيهما في المعروف وان استثنى ثلثا او ربعا او نصفا فلا باس به لكن عند مالك رحمه الله
وكذلك ان استثنى من لحمها ارطالا لا مثل الثلاثة او الاربعة فذلك جائز ولم يبلغ الثلث ما يستثنى
انما يجوز من ذلك الشي الخفيف ولو قال المشتري لا اذبحها وقد استثنى البايع منها ما يجوز
له لزمه الذبح وفي النوادر من كتاب ابن المواز فان استثنى ما يجوز في الشاة فليس للمبتاع استحيائها
ويعطي مثله بخلاف الجلد ابن الحاجب ويجوز بيع الشاة واستثنا ثلاثة ارطال فادني
والبعير جع بعد منعه ابن القاسم واشهب وقدر الثلث كالصبرة والثمرة باتفاق ويجبر على الذبح
وقيل ان كانت معلوفة ولا يأخذ منها لحما على الاصح ولو استثنى جزوا جاز ولو كان على الذبح
وفي جبر من اباه خيفة قولان ولو استثنى الجلد والراس فالمشهور في السفر لا الحضر
ولا يجبر على الذبح على الاصح وعليه القيمة ولو مات ما استثني منه معين فالمشهور يضمن المشتري
الجلد والراس دون اللحم خليل عاطفا على قوله وجاز بيع عمود عليه بنا وشاة واستثنا
اربعة ارطال ولا ياخذ لحم غيرها وعلل لانه بيع اللحم بالحيوان وصبرة وثمرة واستثنا قدر ثلثه
وجلد وساقط بسفر فقط وجزء مطلقا وتولاه المشتري اي الذبح ولم يجبر فيهما بخلاف الارطال
وجبر في دفع راس او قيمتها وهي اعدل وهل التخيير للبايع او للمشتري قولان ولو مات
ما استثني منه معين ضمن المشتري جلدا وساقطا لتفريطه في دفع القيمة او يبدلها لاحتمال

هذا فصل في ذكر بيع الدين بالدين وفي ذكر المقاصة فيه وما يجوز البيع فالصلة والموصول
خبر متقدم بيع الدين يسوغ مبتدا خبره ما تقدم من عرض او من عين بدل مفصل من الدين
اي بيع الدين عرضا او عينا يسوغ بما يجوز بيع ذلك الدين به وفي معيد ابن هشام من يحضر
اي لا بد ومن له دين من عين او من عرض فله بيعه من غير غريمه قبل محله او بعده بثمن يعجله
فان كان دنانير او دراهم باعه بعرض وان كان عرضا باعه بعين او بعرض من مخالفه نقدا قال
سحنون يحضر الغريم واقراره وانما يجوز بيع الدين مع حضور من اقر بالدين لاحتمال الانكار
او الاستنساخ منه فيكون البيع تارة ثمنا وتارة سلفا وتعجيل الثمن المدفوع لئلا يكون

الذي يحضر ان اعتراض
... اي التقاه البيع او بالدين

دينا بدين وان كان البيع في طعام ان يكن الطعام المبيع من قرض كان المشتري المقترض او غيره يجوز الابتياع فيه قبل القبض بشرط النقد واستغنى عنه الناظم لما سبق له من اشتراط التعجيل للثمن ومثله ما كان كالقرض من هبة وما اشبههما وتقييده بالقرض يفهم امتناع بيع الطعام قبل قبضه ان كان من بيع او سلم لقوله عليه الصلاة والسلام ومن ابتاع طعاما فلا يبيعه حتى يستوفيه فقصر اهل المذهب ذلك على المبتاع من الطعام دون القرض والموزون منه فجاز لمن اقرض طعاما او وهب له ان يبيعه قبل ان يستوفيه

وحكم الاقتضا وهو الاخذ بالطلب للديون يختلف والحكم في ذلك قبل حلول اجل الدين لا يختلف والمثل مطلوب دفعه في مثل الدين وهو ذو اعتبار في الجنس والصفة والمقدار وحينئذ لا يختلف في الجواز فيه كمن يكون له عند غيره دراهم او برا او تمرا ونحو ذلك فدفع موقت ذلك الى الاجل فاراد الغريمان تعجيله اتفاقا منهما فلا مانع من ذلك ودفع العين فيه اي في الدين مع بلوغ اجله اي بلوغ اجل ذلك الدين صرف فان لم يحل الاجل امتنع لانه صرف بتاخير قبضه فان حل الاجل جاز فيه اخذ غير جنسه من الذهب فضة والعكس كما هو الصرف بشرط التناجز وهو صرف ما في الذمة ولو ب الدين اخذ ما شاء في دينه من عرض او اصل ان يحلا لئلا يدخله الدين بالدين فان منع مانع من التعجيل كالامة تتواضع وما اشبه ذلك فلا وان كان الدين المقتضى غير عين يعجل اي بعد الاجل وكان من محل ما يقتضي من جنسه او من غير جنسه لحصول الامن مما سبق من حوف فسخ الدين في الدين وان يكن الدين من سلم بعد حلول الامر المسلم اليه فالوصف فيه التسامح جائز نقدا اي فان كان الدين من سلم وحل الاجل فانه يجوز ان يتسامح فيه الطالب للغريم في الوصف خاصة كمن في ذمته قمح من الجنس الطيب او جيد كذلك فيأخذ فيه من الوسط وانما لم يجز ذلك قبل الاجل لما فيه من ضع وتعجل تليه وفي النوادر من المجموعة قال ابن القاسم عن مالك ومن له دنانير دينا فلا ياخذ قبل الاجل بعضها وياخذ بما فيها عرضا فيصير بيع وسلف وعرض وذهب بذهب فان كان قيمة العرض دون ما اخذ به دخله ضع وتعجل حلـ ل وقضا قرض بمثله وافضل صفة وان حل الاجل بافضل صفة وقدر لانه محض معروف لا ان لم يحل لدخول ضع وتعجل لا ازيد عددا ووزنا الا كرجحان ميزان او دار فضل من الجانبين فيمتنع وثمن المبيع من العين كذلك وجاز بالكثر لانه حسن قضا ودار الفضل كسكة وصياغة وجودة وان بطلت فلوس فالمثل او عدمت فالقيمة وقت اجتماع الاستحقاق والعدم ويجوز ان تقضي الدين من الدين اي عوضه وهو المقاصة وحقيقتها التقاصص بما يكون لكل من الغريمين قبل غريمه من حق من جنس ما للغريم الاخر او من غير جنسه والناظم تكلم على الصور الجائزة والممنوعة وهي في عين وعرض وطعام قد بقي فقد يكون الدينان عينين او احدهما عين والاخر عرض او طعام وقد يكونان من بيع او من قرض او بيع او سلم وبيع والناظم تكلم على ذلك فما يكونان الضمير للدينين به عينا اي فيه الى دين مماثل اي عين اخرى في ذمة صاحبه في الجملة في كون الدين الاخر عينا وان كان ذهبا والاخر ورقا وهو المشار اليه بقوله وذي اختلاف في العينية فصلا اي فيه تفصيل فما كان فيه اختلاف كورق وذهب وحلول



عم كاعم الدين الاخر حلول يجوز فيه صرف ما في الذمة بالمقاصة وكانه اخذ عن ذهبه ورقا في ذمته وحكم ما تاخر الدين الذي يماثل ما كان اي فيه ناجز وحده من الدين الاخر بان حل اجل الدينين وكان قد تساوى هما بما ثلة وبالجملة كان لم يحل الدينان او حل اجل احدهما دون الاخر وعاثلاه وهو المراد بقوله وفي تاخر الذي يماثل ما كان اي ما وحد من الدين المتاخر اشهب منع قابل واجازها ابن القاسم وهو المشهور وعليه قول بهرام يجوز المقاصة في ديني العين مطلقا ان اتحدا قدرا وصفة حالا او احدهما ام لا وفي الدينين الدين في الحلول اتفقا بان كانا حالا او حل فاشهب وابن القاسم على جواز الانتصاف وهو المقاصة اتفقا وذا الانتصاف في العرضين اي اذا كان الدينان عرضين مختلفين لا المثلين فلا يشترط فيهما الحلول ولا التوافق في الاجل حل اي حل الانتصاف وهو المقاصة في العرضين المختلفين بحيث حلا اي حل اجل او يتوافق الاجل ولم يحل فان لم يختلف الاجل اسعت المقاصة والانتصاف وهو المقاصة في توافق الطعامين في دينين اقتفي اي اتبع بشرطه وهو حيث يكونان اي الطعامان معا من سلف فيجوز المقاصة مطلقا حالين او مؤجلين او احدهما حالا والاخر مؤجلا والحكم في اختلاف الطعامين بان كان احد الدينين مكيلة من تمر والدين الاخر محمولة لا يجوز الانتصاف الا ان كان كل منهما اي من الدينين قد حلا فيكون بدلا وان يكونا اي الدينين من طعامين من مبيع ووقع فيه اي في دين منهما بالاطلاق اختلاف اي اختلاف مطلقا سوا اختلفا او روس مالهما والاجلين مختلفين امتنع الانتصاف لانه بيع الطعام قبل قبضه والحكم في اتفاق اجلي الدينين ما اتفقا منهما اي من الطعامين اذا اتفقا مثلا واجلا هو اي الانتصاف الذي اشهب عنه منعا اي عنه ممنوع ومنعه ابن القاسم وشرط جواز المقاصة في الدينين من الطعامين ما كان احدهما من سلم او من سلف والاخر كان من بيع حلول كل من الدينين واتفاق النوع وان اختلف وجه ترتبهما في الذمة فان اختلف النوع لم يجز المقاصة والحكم مع تاخر لاجل الدينين او احدهما ما كانا اي حيثما وجدا بان يكونا متفقين في النوع مختلفين في الاجل بان يكونا مؤخرين او احدهما مؤخر ففي ذلك الخلاف بين ابن القاسم واشهب فمنع ابن القاسم سوا تاخرا حلا لهما معا او اجل القرض واجل البيع واجاز اشهب ذلك حيث منع ابن القاسم نا الثهما اي الاقوال الجواز مع سلم قد حانا اي حل اجله ومنع حيث لم يحلا معا او حل اجل القرض دون السلم ويجوز ما نقله الشيخ في وثايق ابن سلمون بعضه قال بهرام المقاصة بيع من البيوع وهو مستثنى من بيع الدين بالدين ثم ذكر بعد ما تقدم في حكم الدينين اذا كانا عينا واتحدا قدرا وصفة وان اختلفا صفة مع اتحاد النوع او اختلافه وكذلك ان حلا والا فلا كان اختلفا فانه من بيع فلا يجوز للتفاضل فان كانا من قرض او احدهما فيجوز والطعامان من قرض لهما حكم العينين فيما تقدم ومن بيع يمنع المقاصة ولو متفقين ومن قرض وبيع يجوز ان اتفقا وحلا لا ان لم يحلا او حل احدهما ويجوز في العرضين مطلقا ان اتفقا جنسا وصفة استوى اجل العرضين ام لا كان اختلفا جنسا واتفقا اجلا وان اختلفا اجلا منعت ان لم يحلا او احدهما وان اتحدا جنسا والصفة متفقة او مختلفة جازت ان اتفق الاجل والا فلا مطلقا كانا من بيع او قرض او احدهما من بيع والاخر من قرض هذا فصل في ذكر الحوالة امنع حوالة سيا اي بدين لم يحل فشرطها حلول الدين المحال به والحوالة بالذي حل

من الدين بالاطلاق يحل اي يجوز سوا كان الدين عرضا او نقدا حل مطلقا و بالرضي والعلم من محال
عليه في القول المشهور لا تال اي لا يشترط ذلك فلا تبال بتركه ولا تحل الاحالة باحد النقدين في
ثانيهما بان كان عليك ذهب فاحلت رب الدين علي من لك عليه ورق فلا يحل لانه صرف متاخر
الا ان كان القبض اقتفي اي اتبع ووجد لانه صرف فلابد فيه من استيفا الشروط ومن ذلك
التناجز فليست من باب الحوالة لان شرطها التساوي كما سياتي بل من باب التوكيل في الصرف مع
حضور الموكل ولا يجوز في الحوالة ان تحال بالبنا للمفعول الا بما جانس المحال به نوعا وصفة
وقدرا وهو المراد بقوله لدين حلا ففي مفيد الحكام ومن كان له علي رجل مال حال فلا باس
ان يحال به علي غيره فيما حل من دين غريمه وما لم يحل اجله في حق علي رجل حل ولم يحل
ولا باس ان يحيل بحق قد حل عليه في حق له علي رجل حل او لم يحل وفي المنهج السالك شروطها
ستة خمسة لجوازها وواحد للزومها فشروطها رضي المحيل والمحال قال ابن زرقون
والثالث ان يكون دين المحال حالا الرابع ان يكون الدين المحال به مثل الدين المحال
عليه في القدر والصفة وهو ما تقدم من كلام الناظم والخامس ان لا يكون الدينان
طعاما من سلم او احدهما ولم يحل الدين المستحال به علي مذهب ابن القاسم فان كانا
من سلم فلا تجوز الحوالة حلت الاجال ام لم تحل والسادس ان تكون الحوالة علي اصل دين
ثابت وفي هذا الشرط خلاف ابن الناظم ولم يعتبره المولف والظاهر انه اعتمد
علي قول من لم يره شرطا قال ابن زرقون واما شرط لزومها فهو ان لا يعرف
من فلس علم من غريمه وحكمها براة المحيل وتحول الحق الي المحال عليه وبراة المحال
عليه من طلب المحيل خليل شرط الحوالة رضي المحيل والمحال فقط وثبوت دين
لازم فان اعلمه بعدمه اي المديان وشرط البراة صح وهل الا ان يفلس او يموت تاويلان
وصيغتها احلتك او خذ حقك من فلان وانا بري وحلول المحال به وان كتابة لا عليه
اي لا علي المكاتب بالكتابة لعدم لزومها وتساوي الدينين قدرا وصفة
وفي جواز تحوله اي الاعلي علي الادني تردد وجه المنع لانه مع التخالف بيع علي وجه
المكايسة فيدخله بيع الدين بالدين قاله في المقدمات واذا كانت الحوالة
في طعام ما احاله يعني اي تنعقد وتصح الا اذا كانا يريد الطعامين المحال والمحال به
معا من سلف لا من سلم لجواز بيع طعام القرض قبل قبضه بخلاف السلم والحكم في اجتماع
طعام يحال به من سلم واخر من قرض يشترط في جواز الحوالة علي مذهب ابن القاسم
الحلول في الطعام ذي القبض قال ابن القاسم واذا كان احدهما من قرض والاخر
من سلم فلا تجوز الحوالة حتي يحلا جميعا قال ولا ابن وهب عن فضة وعكسه الا ان يكونا
حالين عجل بقبض ذلك قبل ان يفترقا فاذا كان الطعامين جميعا من بيع وان حلا
لا تجوز الاحالة باحدهما علي الاخر وذلك مفهوم من قوله الا اذا كانا معا من سلف
فنفهم منه المنع فيما عدا ذلك ثم ذكر في صورة ما فهم فيه المنع الجواز فبقي ما عدا تلك
الصورة علي المنع وفي التهذيب ومن له عليك طعام من سلم فاحلته علي طعام لك من قرض
او كان الذي له عليك من قرض فاحلته علي طعام لك من بيع او قرض قد حل او لم [illegible]

دراهم



دراهم يبتاع بها طعاما يقبضه من حقه فذلك جائز خليل وان لا يكونا طعاما
من بيع فيفهم منه جواز الصورتين الجائزتين وتحول حق المحال علي المحال عليه وان
افلس او جحد الا ان يعلم المحيل بافلاسه فقط دون المحال وحلف علي نفي العلم
بافلاسه ان ظن به العلم فلو احال بايع علي مشتر بالثمن ثم رد بعيب لم تنفسخ ويدفع
الثمن للمبتاع ثم يرده للمحيل واختير خلافه والقول للمحيل ان ادعي عليه نفي الدين
للمحال عليه اي ان الحوالة علي غير دين بان مات المحال عليه لا في دعواه اي المحيل
ان الحوالة بغير دين بل وكالة او سلفا للمحال تغليبا للفظ الحوالة ولا يقبل انه
اراد بها التوكيل والسلف هذا فصل في ذكر بيع الخيار وذكر التبايع
بالخيار اي البيع عليه جائز الوقوع اذا وقع بين المتبايعين لاجل يليق بالمبيع وانما يلزم
الخيار اذا اشترط العاقدان او احدهما علي الاخر عند العقد والاجل اللايق كالشهر في
الاصل لاحتياج الاصول الي معرفتها والبحث عن نائبها واختلاف الاغراض فيها بخلاف
اللايق بالايام في غيرها اي غير الاصل وغير الاصل كالعبد مثال للحيوان والطعام والعروض
والايام تختلف ففي الثوب اليوم واليومين وشبه ذلك الثلاثة والرقيق مثل الجمعة والخمسة
ايام وشبه ذلك لاختبار حالها وعملها والدابة تركب اليوم وشبهه ولا باس ان
يسير عليها البريد ونحوه ما لم يتباعد والدار الشهر كذا نقله في التهذيب ثم قال
وما بعد من اجل الخيار فلا خير فيه لانه غرر وما يدري ما تصير اليه السلعة عند
الاجل ولا يدري صاحبها كيف ترجع اليه خليل انما الخيار بشرط كشهر في
دار ولا تسكن اي لا يجوز ان تشترط السكني بيع الخيار لانه مما يعرف بالنظر وكجمعة
في رقيق واستخدمه وكثلاثة في دابة ولا تركب وكيوم لركوبها ولا باس بشرط البريد
اشهب والبريدين وفي كونه خلافا تردد احد الترددين ان اشهب اعتبر الذهاب
والاياب فيوافقه في البريدين فلا خلاف وكثلاثة في ثوب وصح الخيار بعد وقوع البيع بالبت
نقد الثمن ام لا او هل هو مقيد بما اذا انتقد تاويلان وضمنه حينئذ المشتري
لانه بعد البت صار بايعا وفسد بشرط مشاورة بعيد او مدة زايدة علي ما ذكر
فيما ذكر الا فيما هو كالنقد او مجهولة ومعا اي الخيار بالاشتراط عند صدور العقد
ولا يجوز فيه اي في العقد المشترط فيه الخيار شرط النقد فيفسد الخيار والبيع
لان الثمن يتردد بين السلف والثمن وذلك ممنوع فان كان بيع الخيار بغير شرط
النقد فلا باس بالنقد فيه والبايع والمشتري في اشتراط الخيار سوا ومما يفسد
بالاشتراط ايضا اشتراط المشتري الغيبة علي ما لا يعرف بعينه من مكيل
او موزون لانه يكون مبيعا علي تقدير الامضا وعلي تقدير الرد يكون سلفا فان
تطوع البايع باعطايه من غير شرط جاز ولبعد عنهما جميعا وفسد باشتراط
لبس ثوب خليل ورد اجرته ويلزم البيع بانقضايه اي بانقضا امد
الخيار ورد المبيع في كالغد بعد مضي امد الخيار ولا ينقطع بغروب الشمس خلافا
لابن الماجشون وفسد بشرط نقد كما يفسد بيع الغايب بغير عقار الا اذا

كان قريب الغيبة في غير العقار كاليوم واليومين وفي المبيع بعهدة الثلاث
واشتراط النقد ايضا في المواضع وفي ارض لم يؤمن ريها اذا اكتريت قبل الري
وفسد بالنقد فيه ولو بلا شرط نص عليه ابن الفاكهاني في شرح الرسالة واشتراطه
ايضا في جعل واجير عمر ومن الزرع ومثله اشتراط النقد في الارض اذا بيعت
على المزارعة لان فيها حق توفية وكذلك اذا اشترط في الاجير المعين قبض منفعته
بعد شهر وفي الدابة المعينة قبض منفعتها بعد شهر وقد تقدم ما فيه المنع وان
بلا شرط تلبيسه الملك في مبيع الخيار للبايع وكذلك ما يوهب للعبد
في زمن الخيار ان استثنى المشتري ماله والغلة له ايضا وارش ما جنى
اجنبي على العبد بخلاف الولد في زمن الخيار فللمشتري والضمان من البايع في زمن
الخيار ثم اعلم ان بيع الخيار مخالف لبيع الثنيا وهي كما في المنتخبة ان يقول
ابيعك هذا الملك او هذه السلعة بثمن كذا على اني ان اتيتك بالثمن الى مدة كذا
او متى اتيتك به ولم تحد مدة فالبيع مردود الي ومصروف علي فان تبايعا
على ذلك فسخ البيع ما لم يفت ذلك بيد المبتاع فيلزمه القيمة يوم القبض وفوت
الاصول لا يكون الا بالهدم والبنا والغرس ونحو ذلك هذا قول مالك رحمه الله واصحابه
الا اشهب واصبغ فانهما يقولان بفوتها حوالة الاسواق كالعروض والحيوان
وقال المتيطي وللمبتاع ما اغتل في الملك قبل الفسخ الا ان يكون في الاصول
حين البيع ثمر مابور واشترطه المبتاع فانه يرده مع الاصول ان كان حاضرا او
مكيلته ان علمها وحرز يابسا والقيمة ان جهل الكيل وجز رطبا على ما تقدم
هذا هو القول المشهور المعمول به فالبيع بالثنيا وهي ما علمت لفسخ البيع التي
وقعت في صلبه داعي والخراج وهي الغلة بالضمان فهي للمبتاع ولا يدخل في الغلة
بالضمان الثمر المابور التي يشترطها المشتري انها غلة اذ هي للبايع لان المبتاع
لما اشترطها كان لها حصة من الثمن فلم تصر غلة ولا كراء فيه على المشتري اذا انتفع
بالسكنى او الركوب او نحو ذلك هبة اي البيع الذي اشترطت فيه الثنيا لاجل
اشترطه البايع او لا اي لغير اجل وذا اي عدم الكرا ووجوب الغلة للمبتاع
جرى به عمل القضاة العمل والشرع للثنيا المحكوم بفساد البيع لاجلها هو رجوع
ملك من باع اليه عند احضار الثمن اما لمدة معلومة او مطلقا وجاز اشتراط رجوع
الملك ان وقع بعد العقد طوعا من غير اشتراط عند العقد ولا تواطؤ عليه قبله بل تبرع
لصاحبه بذلك بحد اي الى حد وهو امد معلوم وبغير حد كما اذا وقعت غير مقيدة
بزمن وحيثما وجد في البيع شرط وهو الثنيا على الطوع بان لم يكن في صلب
العقد بل جعل بعد انبرام العقد فالاحسن الكتب بصفة ذلك الشرط وانه على الطوع
بعقد مستقل لانه ابعد عن التهمة بخلاف ما اذا اكتب هذا الشرط في عقد التبايع
فربما تتطرق التهمة الى توافقهما قبل البيع المنعقد لو ذكر هذا الطوع اخر عقد الابتياع
قبل تقييد الاشهاد بعد وصف البيع انه وقع من غير شرط ولا ثنيا لم يخل بالعقد

لكن



لكن في عقد وثيقة الابتياع احسن والقول قول مدعي الطوع اذا تنازعا في الشرط
هل وقع في صلب العقد لا قول مدعي الشرط بنفس البيع وهو مدعي الفساد لان
القول قول مدعي الصحة وفي طرر ابن عات من ادعى منهما ان ذلك كان في اصل الصفقة
حلف وفسخ البيع لما جرى من عرف الناس بذلك قال وبه كانت الفتيا عندنا
وحكم الشرط على الطوع انه يلزم المبتاع متى جاءه البايع بالثمن في خلال الاجل او عند
انقضائه او بعده على القرب منه ان يقيله من البيع ويعيده اليه ولا يكون له تفويته في خلال
الاجل فان فعل ببيع او هبة او شبه ذلك انتقض ذلك ان اراده البايع ورد اليه وان امانه
عند انقضاء الاجل ولم يات البايع بالثمن الا بعد انقضائه فلا سبيل له اليه وان لم
يضربا في ذلك اجلا فللبايع اخذه متى جاءه بالثمن في قرب الزمان او بعده ما لم يفته المبتاع
فان افاته المبتاع فلا سبيل للبايع اليه فان قام عليه حين اراده التفويت فله منعه
بالسلطان اذا كان مالكا حاضرا فان باعه بعد منع السلطان رد البيع فان فوته
قبل ان يقضي السلطان عليه بتوقيفه نفذ تفويته هذا فصل في ذكر بيع
الفضولي وذكر ما عاقبه وحاضر بيع عليه ماله بان باعه بايع اجنبي من غير اذن له
في ذلك ولا وكالة له فيه في مجلس فيه متعلق بحاله الاتي ذكره السكوت عن رد البيع و
الاجازة اي ان السكوت حين البيع من ذلك الحاضر حاله فيه اي في مجلس التبايع
يلزم رد البيع ومضي بالثمن الذي بيع به وليس للمالك الحاضر الساكت كلام في ذلك
هذا كله اذا كان البايع ينسبه اليه وان اقر من باع له اي الحاضر الساكت بالملك
وانه انما باع عنه ليعطي المقر له الثمن ولا كلام له في الرد لسكوته وان يكن وقت المبيع ادعاه
لنفسه ادعاء بحضرة ذلك الساكت وهو حينئذ سامعه ولم ينكر ولم يتكلم ولم يرد دعواه
حاله اي لذلك الحاضر السامع ان قام اي حين بعد او قرب في ثمن حق لذلك المبيع
ولا كلام له في مثمون لسقوطه حقه لسكوته وغايب عن مجلس العقد والحال ان
البايع ادعى المبيع لنفسه وذلك الغايب بلغه ما عمله من البيع ودعوى البايع له
لنفسه ان قام بعد مدة لا شيء له وان قام بحدثان ذلك فله التكلم ورد ما ادعاه
ولا بد من تقييد هذا البيع عليه ماله بعدم القهر والغلبة والا فلا حكم لسكوته
ففي معهد ابن هشام في المستخرجة في الرجل يباع عليه ماله وهو حاضر فلا يغير
ولا ينكر ثم اراد بعد ذلك الرجوع فيه فلا سبيل له اليه وله اخذ الثمن قال
والمعنى في ذلك اذا باعه وهو ينسبه اليه واما اذا باعه وهو اي البايع ينسبه الى نفسه
فيقول انا ابيع مالي وشبهه في ذلك المالك ساكت لا يغيره ولا ينكره ثم قام يطلبه
بعد ذلك فلا سبيل له اليه وسكوته رضى منه بدعوى البايع فيه واقرار منه بالملك
او يكون اراد به المكر والخديعة كما قال مالك فيلزمه ذلك اذا كان البايع من الرعية
لا سلطان له ولا مقدرة على الغصب وكذلك اذا باعه وهو غايب وهو يدعيه لنفسه
فبلغ صاحب المال ذلك فلا يغيره ولا ينكره ولا يشهد على ذلك عدو ثم قام يطلبه نحو ذلك

فلا سبيل له الي ذلك ولا الي ثمنه وعيرمن في عقدة البيع ظهر ممن تقدم ذكره
وهو من بيع عليه ماله والحال ان بالمبيع بايع له اقر اي اقر له البايع الفضولي
علك المبيع وقام ذلك المالك الغايب عن مجلس العقد بالفور فذا القايم بالفور
حكمه التخيير في امضاية البيع بالاجازة او الفسخ للبيع المذكور اقتفي اي ابيع ما
تختار من ذلك وان يقم ذلك الغايب من بعد ان مضى زمن على المبيع وهو
ساكت من غير عذر يمنعه من التكلم من نحوه البايع ونحوه فالبيع ماض لدلالة
السكوت على الاجازة وله اخذ الثمن من البايع لا قراره حين البيع بالملك له فكل
وكل منه و ما تقدم من دلالة السكوت على الاجازة محله ان كان عالما بفعل البايع
الفضولي وكان ذلك المالك ساكتا مختارا لغير عذر مانع من التكلم فان لم يكن عالما او كان له
عذر في سكوته يمنعه من التكلم في رد المبيع فالبيع غير ماض وهو موقوف على رضاه ه
خليل و وقف مرهون على رضى مرتهنه وملك غيره على رضاه ولو علم المشتري
انتهى قال ابن بطال وقال لي ابو عمر احمد ابن عبد الملك في الرجل الذي لم يحضر
البيع اذا علم فسكت يوما او يومين او ما قرب فان له القيام و يفسخ البيع ما لم يكثر
الايام فيلزمه وقد اعتمد ذلك الناظم لكن لا يفهم من كلام الناظم تعيين امد المدة ومالك
حاضر لواهب يهب من ماله بحضرته وسكوته لشخص ما قرب المالك المال او اجنبيا
منه ولم يغير ذلك المالك ما راى من حاله اي حال الواهب بان لم يرد هبته لذلك الموهوب
له الحكم والحالة هذه منعه القيام على ذلك الموهوب له لينتزع منه ما وهب له الاجنبي
بانقضا علمه ذلك الذي وهب له فيه اذا انقضا به مع سكوته سبب لاجنبي بانقضا
علمه الملك للموهوب له اذ ضمنه اي المالك الحاضر عن الرضى بما فعل الواهب والعتق
لو فيتق المالك الحاضر الساكت مطلقا منجزا او الي اجل او تدبير هو على الهبة مع
اي يستوي حكمه وحكم الهبة في الامضا اذ سكوته عين الرضى كذلك الوطى للاما بحضر
السيد وعلمه وسكوته اذ لعله وطى يستند الواطي فيه الى سبب من بيع او هبة
و يعضد ذلك السبب حضور السيد وسكوته وان كان مجرد الوطى مع سكوته
فقد ذكر ابن الناظم ان في ذلك اشكالا ثم قال مطرف من احدث في ماله
بيع او هبة او صدقة او غير ذلك من جميع الاحداث فان ترك حتى طال ذلك فلا حق
له ولا حجة لا في ما بيع من ذلك ولا في ثمنه ولا فيما وهب ولا فيما احدثه النسا
فكلام مطرف اعم والكل فايدة انتهى والزوجة اذا استغل زوج مالها اي
استغله وسكتت تلك الزوجة عن طلب مالها قبل ذلك الزوج مما استغله ضرع
عليه بما استغله وهي ساكتة ان مات الزوج كرجوعها عليه في مثل ما سكرت
فيه الزوج بها فيه الخلاف والذي به العمل ان لها في الموت اخذ ما اي الزوجة
كرا ما استغل الزوج اما ما متع به لبقا العصمة فالحكم ان لها القيام بعد ذلك في
المنصوص في ذلك عن مالك رضي الله عنه والخلف في السكنى في ملكها وجنه على الخصوص
من وجوه الاستغلال في المدونة فاوجب الكرا مرة ولم يوجبه اخرى و بعدم وجوبه

افتي



افتى ابن رشد وهو المشهور كرا اي الخلاف في ما استغله الزوج من غوان منع
به من قبل الزوجة لبقا العصمة فهو له ما بقيت وتقييد الناظم بالموت يفيد ان رجوعها
عليه اولى لو في الحياة لانه ربما ان يقال ان سكوتها عن المطالبة بما استغله حتى
مات قاطع لحقها والذي في طرر ابن عات ان لها ذلك مطلقا فيها قال القاضي فان
استغل مالها وهي رشيدة وانتفع به وهي تحته فتطالبه بالكرا كان لها ذلك ورجعت
عليه به ان احبت لان كل مال اخذ لا يطيب لاخذه الا عن طيب نفس والمراة في ذلك
وغيرها سوا الا ان يقال ان الخلاف انما هو فيما اذا استغل وسكتت حتى مات
اما ان لم يمت فلا خلاف في اخذها ما استغل وعلى ذلك ما في الطرر وقال في الوثايق
المجموعة قال محمد ابن احمد اذا سكن الزوج في دار زوجته وهي معه وطلبته بالكرا وكانت
مالكة لنفسها قيل عليه الكرا وقيل لا كرا عليه فيما مضى ولها الكرا من يوم تطلبه
وللزوج اخراجها منها الي دار غيرها يملكها ان احب الا ان يكون لها شرط السكنى
في دارها بعقد نكاحها فليس له ان يخرجها منها ولها اخذ الكرا لا يسقطها عنه شرط
السكنى وان كانت في ولاية فلها الكرا عليه من يوم سكن فيه قواه ابن رشد وذكر
الخلاف في المدونة خليل وان تزوج ذات بيت وان بكرا فلا كرا الا ان يبين
وحاضر مبتدا اخبر ما ياتي من قوله لا يمنع الحاضر لقسم مال متروك عن ميت له اي لذلك
الحاضر للقسم عليه اي على التارك الميت دين يوخذ من المتروك لم يكن ذلك الحاضر اهمله
اي اهمل الدين بحضوره لقسم الورثة له مع سكوته لا يمنع القيام حضوره للقسم وسكوته
بعد ان بقي من ذلك المتروك قدر لم يقسم قدر دينه المحقق الثابت على التركة المتوفى فيه
الشروط ويقتضي دينه من ذاك الباقي بعد القسم حتما ملكه وهو دينه المحقق بعد
اليمين انه ما تركه اي ترك دينه عند حضوره لقسم بعض التركة وابرانا ولا اخره عما بقي بعد
القسم ومن المنتخب في كتاب الجدار قيل لعيسى فلو مات رجل فاقتسم ورثته ماله ورجل
حاضر ينظر الي قسمتهم ثم قام بعد ذلك يذكر حق قال فلا شي له الا ان يكون له عذر
في ترك القيام وهو يدعي حقه عند ما يحدث له الاحداث وتشهد البينة انه كان
من عيبا الخذ او لكون كان غايبا او لكون كان لم سلطان يمتنعون به ونحو هذا مما يعذر
به فهو على حقه ابدا طال زمانه اذا كان له عذر من بعض ما وصفنا * فصل
في ذكر بيع المضغوط وفي ذكر ما اشبهه ومن بيع في غير حق شرعي الزم بغرمه
الزاما اما الضغط الشرعي فالبيع فيه ماض فان باع ضغط بالقهر للبايع على بيعه
مالا لمعمول لبيع تحت ضغط شرعي اي اكراه يصدق عليه حد الاكراه كالسجن والتخويف
بالاهانة لمن لا يليق به الاهانة فكيف بالضرب والايلام ابن رشد في نوازله والسجن بمجرده
عند اهل العلم اكراه فكيف بما اضيف اليه من الاخافة والتعاقف في الحديد فما قاطع به من
المال واشهد به لبعض الضامنين من التوكيل على بيع املاكه و ما ضمنوا عنه غير لازم
له ولا جايز عليه وكذلك ما اشهد به بعد تسريحهم من ارتجاع املاكه من امهات اولاده
وتصيرها الي الضامنين فيما ضمنوا عنه وان ذلك حق ثابت لا يجوز ولا يلزمه منه

شي لان امره في ذلك عند اهل العلم محمول على الاكراه المتقدم فالواجب ان تصرف اليه
جميع املاكه ممن هي في يده فما كان لامهات اولاده بقي لهن الا ان ينتزعه على وجه
يجوز له وما كان حبسا اقر على التحبيس وله ان يتبع بما غرم على من ولي اخذ منه
صار ذلك الى المتعدي اولم يصر ولا رجوع للضامن بشي مما اداه عنه الى المتعدي
بضمانهم اياه وان اثبتوا ذلك فالبيع ان وقع على الضغط مردود لما فيه من الاكراه ومن
باع بذلك المضغوط عود المشتري وهو العين المبيعة دون ثمن ابن الناظم قوله
ولابد من اشتراط علم المشتري من المضغوط بضغطه لكونه ياخذ ملكه منه دون
ثمن واما ان كان غير عالم بالضغطة فلا يوخذ منه الا بالثمن نص على ذلك ابن رشد
في نوازله غيران كلام خليل في مختصره ككلام الناظم قال ولزومه تكليف
لا ان اجبر عليه جبرا حراما ورد عليه بلا ثمن ومضى في جبر عامل مشتراه ده السلطان
لاهله او اخذ لنفسه فما بيع في حق شرعي وان كان قلبها على البيع فيه من القاضي
فلا كلام له نص على ذلك ابن رشد وغيره والخلف جار في البيع لشي مغتصب بالبنا للمفعول
يجوز بيعه مطلقا وقيل لا يجوز بيع المغصوب مطلقا ثالثها اي الاقوال جوازه
لمن غصب خليل عاطفا على قوله لا كابق وابل اهملت مدة طويلة حلت بستة اشهر
الامن غاصبه وهل ان رده الغاصب او به مغصوب تردد فصل في ذكر
مسايل من احكام البيع اب مستواخيره بيبيع على بنيه الذين هم في وثاق حجر له
سع بالاطلاق نقدا او نسيئة باي ثمن كان وفعله في ذلك على السداد يحمل حتى
يثبت خلافه وحيث لا يكون فعله سدادا في البيع بان باع بغبن او بدون القيمة
وما اشبه ذلك رد دابته بعد بلوغه ورشده ما نفعل ما يفعل ففي المتيطية وبيع
الاب على صغار بنيه وابكار بناته املاكهم جايز وفعله ابدا محمول على السداد
حتى يثبت خلافه قال بعض الشيوخ وهذا مما لا خلاف فيه الا ان يكون هو
المشتري من مال ابنه فهو محمول على غير النظر حتى يثبت النظر فان اشترى
لنفسه اقام البينة بالنظر وان باع لغيره فالبينة على من اراد فسخ المبيع ان البيع
غير نظر ابن الناظم اقول ومما يلحق بذلك ويبتغي النظر فيه هنا اذا اصدق
الاب وحكم مال ابنه او نحل مال ابنه بنتا له وما اشبه ذلك ففي معتمد ابن
هشام وانظر في المدونة اذا اصدق الرجل امراته شيا من مال ولده الصغير
جاز ولا كلام للابن في ذلك بعد بلوغه وان وجده عندها بعينه وانظر في
سماع اصبغ من كتاب المديان وفي التدبير ايضا مثل هذا قال مطرف وابن
الماجشون في الواضحة وما بعت او وهبت من مال ولدك ولم تعلم انه فذلك
ام لك فذلك ماض لانك قد تلي لهم مثل ذلك حتى تعلم انك انما فعلته لنفسك فيرد
خليل والولي الاب وله البيع مطلقا وان لم يذكر سببه ثم وصيه وان بعد
وهل كالاب او الا بيعه الربع فببيان السبب الموجب خلاف وليس له اي للوصي
هبة للثواب ثم حاكم وباع بثبوت يتمه واهماله وملكه لما بيع وانه الاولى وحيازة





الشهود له والتسوق وعدم الفاذ ايد والسداد في الثمن وفي تصريحه باسما الشهود
الذين ثبت عنده بهم ما اوجب البيع اولا قولان وبيع من وصي للمحجور املاكه ورباعه
واصوله الا لسبب مقتض من المحاذير اي بيع الوصي عقار محجوره بغير سبب مقتض
لذلك محظور يمنع منه على احد المشهورين خليل وانما يباع عقاره لحاجة او غبطة في بيعه
بان زيد فيه زيادة صالحة لمثلها او لكونه موظفا اي ارضه محتكرة فيريد ان يستبدل له
حرا او حصة فيريد ان يستبدل له كاملا او قلت غلته او بين ذميين او جيران سوء
او لارادة شريك المحجور بيعا ولا مال له يشتري منه حصة شريكه والملك لا يقبل القسمة
او لخشية انتقال العمارة عنه او الخراب اليه ولا مال له والبيع اولى له انتهى ابن الناظم
او يكون متعلقا بالمخزوم قال ابن الطلاع او يخشى عليها السيل وفي الطرر ان يخشى عليها
من السلطان او غيره قال المتيطي فمثل هذه الاوجه وغير تسعة اوجه مما فيه
نظر للايتام ومصلحة لهم يجوز للوصي البيع معها وما خالف ذلك مما ظاهره الفساد عليهم
وسو النظر لهم فلا يجوز ويفسخ ان وقع وساغ بيع حاضن عن محضونه بشرط مركب من
جزوين احدهما ان اهمل محضون بان لم يكن له وصي والا فالوصي اولى بالبيع عنه من
الحاضن والثاني ان لا يعلو الثمن المبيع به على عشرين دينارا من الوزن الشرعي يريد
ان لا يزيد الثمن المبيع به على عشرين دينارا شرعية ذهبية نسبة لنصاب الفضة
من الزكاة وهو مايتا درهم وذا التقييد بالنصاب المذكور اي على القول المرعي الذي
عليه العمل وجرى به الحكم وهو قول ابن العطار ففي المتيطية واذا لم يكن للصغير
والبكر التي لم تعنس اب ولا وصي واحتاج من كان منهما الى بيع شي من عقاره وله
حاضن قريب او اجنبي او امراة فان له ان يبيع عليه اليسير التافه من عقاره مثل
الذي يكون ثمنه عشرة دنانير الى عشرين دينارا ويتعقد ذلك ولا قيام فيه لليتيم
بعد رشده اذا اصاب الحاضن وجه البيع سواكان ذلك بحضرة السلطان او بعيدا عنه
وقيل لا يجوز بيع الحاضن وعاقد فماجرى العمل وما اشترى المريض في مرض موته
او ما باعا فيه ان هو تفوتات من مرضه ذلك هو صحيح بالفعل لا امتناع فيه فان يكن المريض
حابى به المشتري ان كان بايعا او البايع ان كان مشتريا باجنبي الذي حوبي بالبيع
او الشرا من ثلثه اي من ثلث تركة المريض مجرور متعلق بقوله ياخذ فالذي حوبي ان حمله
الثلث فان زاد ما حوبي به عن الثلث رد الزايد عن الثلث للورثة فيجري محاباته
مجرى الوصية له وما به المريض الوارث حابى منعا لانها وصية لوارث وان تجزه
اي ما حوبي به الوارثون اتبعا ما اجازوه واخذها من حوبي ابن الناظم زاد في الرواية
المجموعة ويحتاج في اجازتهم الى ان يجيز الوارث ذلك المجاز لم يجز الهبات
والصدقات لان اجازتهم له هبة له فان لم يجزها قبل الموت رجعت ميراثا ولم تدخل وصية
في شي مما يرجع ميراثا لانهم اجل المحاباة الا من المدبر في الصحة ولم يستوف الناظم
الكلام على ذلك وكلما القاضي يبيع عن غيره مطلقا لا فرق كان او غيره فان البيع فيه
بيع براءة من العيوب التي لم يعلم بها فلا يرد عليه بعيب قديم لم يعلم به اي بسبب بيعه محققا

اي تحقق البيع علي البراة والمشهور ان ذلك خاص بالرقيق لما سياتي والخلف جار فيما
باعه الوصي عن محاجيره الموصي عليهم او ما باعه وارث ومنعه اي منع كون بيع الوصي
والوارث بيع براة مرضي من الخلاف وبه جري العمل الا ما البيع به اي فيه يكون بوهم
ان يقضي به اي بثمنه الديون التي علي التركة ومثله انفاذ وصايا الميت في المتيطية
وما باعه السلطان علي مفلس او في مغنم او لقضاء دين او وراثة او علي صغير فهو بيع
براة وان لم يشترطه وليس للمبتاع رد بعيب قديم ولا في ذلك عهدة ثلاث ولا
سنة وهو من المبتاع بعقد الشرا هذا قول مالك رحمه الله المشهور المعمول به
في المدونة وغيرها والرواية المعمول بها عن مالك رحمه الله انما في الرقيق وعين
وفي الجواهر قال الامام واما بيع الورثة لقضاء ديون وتنفيذ وصايا
كان فيه الخلاف المشهور فاقتصر تارة علي ثبوت البراة في بيع السلطان خاصة
واضاف الي ذلك مرة بيع اهل المواريث وزاده ما باعه لقضاء دين او انفاذ
وصية اذ من حق ذلك ان يعجل لهم اذا طلبوها والسلطان والوصي والورثة غير عالمين
باحوال المبيع وهم مطالبون باستعجال البيع تحمل بيعهم علي البراة لاجل ذلك
خلاف بيع الانسان مال نفسه خليل ومنع منه اي من الرد بعيب بيع
حاكم ووارث لا رقيقا فقط بين انه وارث وحيو مشهور
لانه غيرها هذا فصل يذكر فيه حكم العقود الجايزة من الاصم والاعمى
والممتنعة ومن اصم وابكم لان كل ابكم اصم ولا ينعكس قالوا والوسع تكلم فمنه العقود
كلها جايزة لامكان فهمه الثمن لمثمونه واعلامه منه تدل علي الرضى والالف واللام
في العقود للاستغراق كانت من مبيع او نكاح او هبة او صدقة او اجارة او جعل
وغير ذلك من اصناف المعاوضات كلها وجريان الاحكام ويشهد الشهود عليه
بالرضى بمقتضى اشارة له ونحوها مما يدل علي ذلك قد فهمت تلك الاشارة ونحوها
مقصودة برضاه تلك الاشارة اعلمت وان يكن الاصم الابكم مع ذاك اعمى امتنعا
اي امتنع منه العقد بالاشارة لتعذرها منه فامتنع الاشهاد عليه بذلك لفقده الا
فهام للشهود من الرضا والفهم لنفسه معا لان ما امكن ان يفهم جاز ان يتهم في الوثايق
المجموعة ويلزم الاصم الابكم بيعه وابتياعه وافعاله كلها اذا قطع الشهود علمه معرفته
بذلك ورضاه باشارته اليهم واشارتهم اليه ولم يشكوا في ذلك وان كان اصم ابكم
اعمى لم يجز مبايعته ولا معاملته ولا مناكحته كذلك اي كمن تقدم في عدم جواز
معاملته ومناكحته المجنون والصغير يمنع من معاملتهم فالسكران للجمهور من
اهل المذهب يريد غير المميز ابن الناظم يريد السكر المذهب للعقل لان ملك
فعلان لا يكون الا لمن امتلا سكرا كما قيل في فعلان من الغضب من قوله
صلى الله عليه وسلم لا يقضي القاضي حين يقضي وهو غضبان حيث اجاز العلما ان
يقضي مع يسير الغضب انتهى وحد السكر المانع من التصرف عند ابن رشد هو ان لا
يعرف الارض من السما ولا الرجل من المراة ابن الناظم وما يلحق ايضا بذلك تحجير

المرفقان



التصرفات التي لا تلزمه وهي عقود الالتزامات والنبوة والبيوع والاشربة والطلاق
والانكحة وما اشبه ذلك دون الجنايات والاتلافات وما يلحق بكلا النوعين خليل
وشرط عاقده تمييز فغير المميز لا يصح منه الا ان يكون عدم التمييز بسكر فتردد وذو
العمى بخاصة وهو الاعمى غير الاصم الابكم يسوغ الابتياع له اي الشرا ويصح بيعه ويصح
منه كل عقد من عقود المعاملات اعمله لانه يعبر عن مراده ويمكن منه فهم ما
عقد عليه وبعضهم اي بعض اهل المذهب فرق فيه بين من ولد اعمى فقال لا
يجوز معاملته في بيع ولا ابتياع لجهله بالمبيع واجازه الشيخ ابو الحسن فيما
يرجع الي اللمس والذوق دون ما يرجع الي اللون والشكل وهو احسن وبين
من عماه من بعد ابصاره وجد يجوز بيعه وابتياعه لعلمه قبل العمى بالصفة
كبيع الشي الغايب بها قلت وينبغي ان يلحق بالاعمى المولود من لم يميز الاشيا
قبل العمى بل ولد بصيرا ثم حين حدث له العمى قبل ان يعرف حقايق الاشيا
وجيدها من رديها وفي طرر ابن عات وشرا الاعمى عند مالك رحمه الله جايز
اذا عرف صفة الذي يشتري باللمس والصفة وقيل هو من الغرر لانه لا يعرف
ولا يرى الا ان يكون اشتري ما قد عرف في حال صحته قبل حدوث الافة
عليه وجاز لمن هذه صفته ان يسلم في موصوف علي ما تقدم من معرفته
قبل عماه فاذا حل قبضه له بصير علي الصفة التي اشترطت ويعلم بذلك فاما
من فطر اعمى فلا يجوز له بيع ولا شرا قاله في الاستغنا فصل في ذكر اختلا
المتبايعين عند التنازع وحيثما اختلف بايع ومن منه اشتري اي مع مشتر
ان كان الاختلاف بينهما في قدر الثمن ولم يفت ما بيع بنما ولا نقصان ولا حوالة
اسواق ولا بغير ذلك من وجوه الفوت في المبيع اذا ما حلفا كل علي نفي دعوي
خصمه وصحة دعواه او نكلا لا عند توجه اليمين عليه قد انتفى اي الفسخ فيقضي به اذا
تحالفا وهو قول سحنون ويحتاج في الفسخ الي حكم الحاكم وقد اختار الشيخ في باب
اللعان ان الفسخ بحكم القاضي ويفهم من قوله هنا لانه حكي عدم الاحتياج قولا
والمذهب انه لا ينفسخ بنفس تحالفهما او نكولهما معا ولم يرض احدهما
بالرجوع الي قول صاحبه فان الفسخ لازم بينهما فان حلف احدهما ونكل الاخر
حكم بمقتضى دعوي من حلف دون من نكل والبدا بالبايع في اليمين ثم يكون
المشتري بعد يمين البايع في الاخذ بما حلف عليه البايع وفي اليمين علي ما ادعاه
ذو تخيير اما الخيار بالاخذ او فسخ البيع بعد يمينه ثم يكون اذا وقع التحالف لكل
واحد بعد اي بعد التحالف الرضى بما حلف عليه الاخر ولا فسخ وهذا مبني علي الافتقار
في الفسخ الي الحكم وقيل ان تحالفا ليس لكل منهما خيار في الفسخ مضا بمجرد التحالف
فلا عبرة برضى احدهما ولا بد من عقد جديد وقيل لا يحتاج في الفسخ الي حكم الحاكم
وسحنون له ذا اي هذا القول قد نقلا عنه وفي المتيطية واذا اختلف المتبايعان
في ثمن السلعة وقبل قبضها فانهما يتحالفان يحلف البايع اولا ثم يكون للمبتاع الخيار

وان ياخذ السلعة بما حلف عليه البايع او يحلف علي ما قال ويفسخ البيع بينهما
قال ابن القاسم الا ان يرضي المبتاع باخذها قبل الحكم بالفسخ بما حلف عليه
البايع فذلك له والا فسخ البيع وقال سحنون بتمام التحالف يتم الفسخ كاللعان
قال المتيطي فان نكل البايع اولا عن اليمين حلف المبتاع واستحق سلعته بما حلف
عليه وان نكل ايضا انفسخت الصفقة بينهما رواه محمد عن اصبغ عن ابن القاسم
وفي المتيطية ايضا وان اختلفا بعد قبض المبتاع السلعة وقبل فواتها ففي ذلك
عن مالك رحمه الله روايتان احداهما وذكرها والثانية انهما يتحالفان ويتفاسخان
كاختلافهما قبل قبض السلعة سوا رواها ابن القاسم واشهب عنه وبها القضا
ومشي علي ذلك الناظم فلم يفرق بين قبض السلعة وعدم قبضها في التحالف
والتفاسخ وان يفت ما ابيع ووقع التحالف في قدر ما بيع به بزيادة او نقص
ثمن او حوالة سوق او غير ذلك فالقول الذي اشتري مع يمينه وذا اي القول
المشتري عند فوت المبيع به القضا وجري ففي المتيطية وان فاتت السلعة بحوالة
سوق فاكثر ففي ذلك عن مالك رحمه الله روايتان احدهما ان القول قول المبتاع
مع يمينه رواها ابن القاسم وعلي ذلك ظاهر اطلاق الناظم دون تقييد بما يشبه
لكن قال محمد هذا اذا اتي بما يشبه والا فالقول قول البايع مع يمينه اذا اتي بما يشبه
وياخذ ما قال فان نكل اخذ ما قال المبتاع بلا يمين وان جاءا معا بما لا يشبه
فعلي المبتاع القيمة ويصدق في الصفة وان قال عبدي اعمي مقعد الا ان تقوم
بينة بخلافه ثم تعمل الرواية الاخري وبالاولي القضا خليل ان اختلف
المتبايعان في جنس الثمن او نوعه حلفا وفسخ ظاهره قبل القبض او بعده ورد
مع الفوت قيمتها يوم بيعها وان اختلفا في قدر الثمن او في قدر المثمون او قدر
اجل او رهن او حميل حلفا وفسخ ان حكم به ظاهرا وباطنا كتناكلهما وصدق مشتر
ادعي الاشبه وحلف ان فات بيده ان ذلك مع الفوات وما قيل ان مدعي
الاشبه مصدق من بايع او مشتر محله اذا لم يفت المبيع ومنه ما هل الثمن وان
من وارث ويد البايع وحلف علي نفي دعوي خصمه مع تحقيق دعواه وان اختلفا
في انتها الاجل بيده مع الفوات فالقول لمنكر التقضي وفي قبض الثمن او السلعة
فالاصل بقاوهما الا لعرف كلحم او بقل بان به ولو كثر والا بان لم يكن بان به
فلا الا ان ادعي المشتري دفعه اي الثمن بعد الاخذ والا بان ادعاه قبل اخذ
المبيع فهل يقبل قول الدافع فالقول له كلحم او بقل او فيما هو الشان في تلك
السلع في العرف في قبض ثمنها او لا اقوال وان يكن التخالف في جنسه اي جنس
الثمن كادعا احدهما بنقد والاخر بطعام الخلف بدا بينهما تفاسخا بعد اليمين من
كل منهما علي نفي دعوي خصمه مع تحقيق دعواه كالاسبق اي استوا كان المبيع باقيا
او فائتا وظاهر ما ذهب اليه خليل ان الفسخ يحتاج فيه الي حكم حاكم لانه نص عليه
في الثمن والمثمون فقال ان حكم به ونقص قول شارحه انه قيد في الجميع وما

يفوت



يفوت من المبيع الذي اختلف في جنس ثمنه واقتضي تخالفهما والفسخ الرجوعا
بقيمة لذاك الذي فات يرجع بها البايع علي المشتري فالمعتبر في زمن تقويم ما
فات يوم بيعا لا يوم القبض ولا يوم الفوت قال المتيطي وان اختلفا في النقد
فقال المبتاع من سكة كذا وقال البايع من سكة كذا فله المتعارف في البلد
في نقد تلك السلعة فان اختلف النقد في ذلك البلد في تلك السلعة فسخ البيع عند
ابن القاسم وان فاتت السلعة لزم المبتاع قيمتها قال اصبغ الا ان يكون لها
نقد غالب فيقضي به دون الخاص وحيثما المبيع باق اي لم يفت واختلف
اي اختلف المتبايعان في اجل المبيع تحالفا وتفاسخا بعد الحلف من كل منهما وقيل ذا الاشارة الي تحالفهما
والفسخ اذا ادعي المبتاع ما يبعد من الاجل والعرف به اي بما ادعاه قد عدما اي لم يصدقه عرف
فيما ادعاه فان صدقه عرف فالقول قوله مع يمينه وان يفت المبيع بوجه من وجوه الفوت كالطحن
في الطعام وحوالة الاسواق في العروض والعتق والتدبير في الرقيق والاستيلاد في الاما والبيع
والوقف في العقار وما اشبه ذلك كله مما يعد فوتا في السلعة المعينة فالقول عند مالك رحمه الله
في رواية ابن وهب لبايع بعد اليمين اي طريقه سالك اي القول قول البايع مع يمينه وقيل القول
للمبتاع وهو قول ابن القاسم خليل وصدق مشتر ادعي الاشبه وحلف ان فات كالمسالة
معوضة في مشتر فان المبيع عنده فيصدق مع حلفه والقولان كلاهما في المذهب الامام الجليل ابو الوليد
ابن رشد منقولان اي بسبب نقلهما له واذا تنازعا في انقضا الاجل له اي للمبتاع فهي لم يعا ادعاه
مع يمينه مع ما يقول المبتاع انه اي الاجل لم ينقض وتقدم قول خليل وفي انتهايه فالقول لمنكر التقضي
وفي المنتخب قال سحنون قال ابن القاسم وان اختلف المتبايعان فقال البايع بعتك الي شهر وقال المشتري
اشتريت منك الي شهرين فان كانت السلعة قايمة لم تفت تحالفا وترادوا وان كانت قد فاتت فالقول قول المشتري
فقبول قوله مع الفوات ابن الناظم وينبغي تقييد كلام الشيخ بذلك انتهي ويحتمل ذلك من العطف على
البيت السابق وهو حيث اختلف بعد فوات السلعة في كون القول قول البايع او قول المشتري
وهي كون السلعة باقية لم تفت لوجه خصوص الحكم بالفوات من قوله وحيثما المبيع باق واختلف
في اجل تفاسخا بعد الحلف فان لم يكن باق فالقول للمبتاع وهذا قول خليل وفي قدر اجل ورهن
حلفا وفسخ ثم قال وفي انتهايه فالقول لمنكر التقضي بيده حيث الفوات والقول قول مشتر
بعد الحلف اذا تنازعا في القبض للثمن المبيع به فيما يبعد نقدا اي بالنقد فيما جرت به العادة في
تلك السلعة المبيعة عرفا لرجحان قوله بشهادة العرف كالدقيق والزيت واللحم والفواكه والخضر
وما اشبه ذلك وهو معني قول خليل الا لعرف كلحم او بقل بان به ولو كثر قال مالك رحمه الله
ومن اشتري سلعة فانقلب بها وزعم انه دفع الثمن وقال البايع لم تدفع لي شيا فان كانت
السلعة مثل الحنطة والزيت واللحم والفواكه والخضر فالقول قول المشتري وعليه اليمين لان
بيعها مما يتبايع علي وجه الانتقاد فهو يشبه الصرف قال محمد والعقل قوله ان لم يفترقا اذا قبض
المشتري كذلك وعند ابن القاسم سوا ما اشتري قليلا او كثيرا ويشمل كلام الناظم صورتي البيوع
به بما اشتراه وعدمها بشرط النقد وهو اي وتحكم العرف يخرج صورة ما اذا لم يقبض السلعة
وهو اي القول اذا تخالفا في قبض الثمن كذا اي القول للبايع فيما عدا اي ما العادة فيه ان لا يباع مستعجلا

النقل ولو بعد هذا اي زمن بعيد وشمل لما هو استحق النقد بقوله كالبز وهو العروض كله والرقيق
وهو الحيوان كله والرباع وهو الاصول كلها مالم يكن الامر الواقع بعد طلب الثمن جاوز امد حد الابتياع
وهو في الدور والارضين والرباع وغيرها الى عشرين سنة فادونها اولا وفي المنتخب قال
مالك رحمه الله ومن اشترى مثل الدور والارضين والبز والرقيق والدواب والعروض كلها
فالقول قول البايع الا ان يقيم المشتري البينة على دفع الثمن بريد سوا افترقا ام لا قال
سحنون وذكر ابن حبيب ان ابن القاسم كان يجعل القول في هذا قول البايع ابدا وان كان بعد
عشرين سنة حتى يجوز الوقت الذي لا يجوز اليه التبايع وهذا انما هو اطلاق خليل حيث اطلق والقبض في
السلعة اذا فيه اختلفا فيه فقال المشتري لم اقبض السلعة وقال البايع اقبضتها جاز رعم الخلاف
كما جرى الخلاف في قبض الثمن الذي حكم قد سلفا وفي المنتخب ايضا وان اختلف المتبايعان
في قبض السلعة فقال المشتري لم اقبضها وقال البايع قد قبضتها فان كان اشهد بالثمن فقد
قبض السلعة كذلك روى اصبغ عن ابن القاسم وعلى البايع ان كان ذلك بحرارة البيع والاشهاد
لان هذا من افعال الناس فاما ان كان عند حتى اذا حل الاجل قال لم اقبض السلعة فالقول قول
يمين على البايع اذا حل الاجل خليل واشهاد المشتري بالثمن في ذمته مقتض لقبض مثمنه
وحلف بايعه ان بادر بقرب الاشهاد فان لم يبادر دفعا للتهمة فلا يمين عليه كاشهاد البايع
بقبضه للثمن اي مقتض لقبض الثمن والقول اذا اختلف المتعاقدان او المتخالفان فادعى احدهما
الاصل والاخر خلافه فالقول حينئذ قول مدع لاصل مثل ان يدعي احدهما البيع على البت ويدعي
الاخر البيع على الخيار فالقول قول مدعي البت في البيوع لانه الاصل خليل وفي البت مدعيه كمدعي
الصحة فيصدق اذا اختلف في البت وعدمه وكذلك اذا ادعى احدهما عدم الشرط والاخر
الشرط فالقول لمدعي العدم لانه الاصل ونحوه في الرواية وفي المقرب ايضا ومن دفع مالا الى رجل
ليشتري به حنطة فاشترى به تمرا وقال بذلك امرتني فالقول قول المامور مع يمينه لان الامر
قد اقر له بالوكالة على الشرا فلما استهلك الذهب ادعى ما يوجب تضمينه ولا يقبل من قول الامر
الا ببينة وفيه ايضا قال مالك رحمه الله فيمن ادعى سلعة بيد رجل وقال استودعتكها
وقال الذي في يده بل رهنتنيها فالقول قول رب السلعة او اذا اختلف المتعاقدان او المتخالفان
فادعى احدهما فساد العقد والاخر الصحة فالقول لمدعي صحة في كل فعل فعل كما اذا ادعى
احدهما فساد العقد والاخر الصحة سلما صحيحا والاخر فساده فالقول لمدعي الصحيح واذا ادعى
احد المتساقيين مساقاة جائزة والاخر مساقاة لا تجوز فالقول قول مدعي الحلال منهما
قال ذلك في الرواية مالم يكن لمدعي خلاف الاصل او الصحة في ذاك اي فيما ادعاه مخالف
لها عرف بالبلد جار على خلاف الاصل او الصحة ذو استقرار اي ثابت متعارف لا يتعامل فيه
الا نادرا فهو من باب تعارض الاصل والغالب وفي المقرب في كتاب الوكالات قال سحنون
وقال ابن القاسم ومن قال لفلان على مائة دينار باعني بها سلعة الى اجل كذا فقال المقر له
بل هي حالة فان كان الذي ادعى المتاع اجلا قريبا لا يتهم في مثله فالقول قوله والا كان القول قول
البايع الا ان تكون لاهل تلك السلعة امر يتبايعون اليه قد عرفوه فيكون القول قول من ادعى
المعروف عندهم وقد تقدم قول مالك في اللحم والفواكه والخضر ان القول قول المشتري وعليه

اليمين



اليمين لانه ما يباع على وجه الانتقاد خليل كمدعي الصحة ان لم يغلب الفساد اي مالم يكن العرف
جار بغلبة الفساد وهل محل ذلك مالم يختلف بدعوى الصحة والفساد الثمن كالبيع وقت نداء الجمعة
فان اختلف الثمن بدعوى الصحة والفساد فكاختلافهما في قدر الثمن في التحالف والتفاسخ
تردد والمسلم له مع فوات العين بالزمن الطويل او السلعة كالمشتري في انه يرجح
قوله بقبض راس مال السلم بشرطين ان يفوت ذلك ان كان نقدا فبالزمن الطويل
والطلق في السلعة والثاني ان ادعى ما يشبه
فعوائد بحواله سوق فاعلاد قاله المازري وان ادعيا معا ما لا يشبه فسلم وسط واذا اختلفا
في موضعه صدق مدعي موضع العقد والا بان لم يكن تنازع في موضع فالقول قول البايع وهو
المسلم اليه اذا ادعى ما يشبه واذا ادعى المشتري ما يشبه فالقول قوله وان ادعيا معا
ما لا يشبه فانهما يتحالفان ويتفاسخان كفسخ ما يقبض بمصر حتى يسمي موضعا منها فانهما
يقضي في سوق الفسطاط فان تشاحا في الفسطاط وجاز بالفسطاط بين البحر الى اسوان
قال سحنون يوفيه في داره كان الطعام او تلك السلعة فان لم يكن ففي اي موضع فيه
بالفسطاط سوق ام لا وتابع المبيع كالسرج للدابة والركاب واللجام والبردعة والقتب
فيما هو لها هو في التبعية له اذا اختلف فيه بين المتبايعين فقال البايع انما بعتها مجردة
من تابعها وادعاه المشتري يرد بيعه اي يرد البيع التابع المختلف فيه الذي فيه بعد الحلف
من المتبايعين كما سبق وذاك اي رد البيع بعد التحالف ان لم يفت المبيع بحوالة سوق ونحوه
كما سبق في اختلاف المتبايعين وذا الاثبات كما سبق ان لم يفت الذي
ويبدا اليمين من بيع لا اختلاف في بايعه فالا مر موكول فيه لاجتهاد الحاكم ان
قال به ابن القاسم وان يفت المبيع المختلف في بايعه ما يجعل القول له دون صاحبه ومبيع من
شا لزم القيمة يوم القبض او اعتبر قول مبيع الاشبه والحال انه لا من التغير في مثل ذلك
رشد فالدار وما اشبهها اي ان بيع الرشيد العقار قبل الاقالة من الحجر فدعواه تلك غير
ادعى بانه اي البيع الصادر منه في حال سفه قد وقعا للمشتري القول به اي بالرشد اي بان البيع وقع
مقبولة اذا خالفه المشتري وحينئذ اوجعل تاريخ
في حال الرشد مع قسم وهذا محله اذا لم يعلم زمن الرشد من زمن السفه
في حال السفه لان سحنون عكس هذا الحكم اي ان القول قول البايع
التابع ونحوه اي ان السفه قد سبق للبايع والخصم يسلم له فمحل الحال
عن اي لتحجب ابن الناظم وكانه راي ان المشتري هو المدعي لو قوع البيع في حال الرشد وقال
على الاستصحاب وراي ان المتاع قبل ان يجوز له البيع وقال المتاع بعد ان
عن ابن سحنون ان البايع يدعي انه باع وهو سفيه فلا يريد فسخ بيع قدم بينهما انتهى اقول
جاز له فالبينة على البايع انه باع ومن يكن بمال غيره اشترا
ذلك من باب جعل قول المدعي الصحة اذا ادعى الاخر الفساد للامر بالشرا فقد
شيا ادعى ان رب المال اشتراه بشرايه والمشتري له بالثمن المعقول
انكر اي انكر الامر بالشرا والحال انه قد حلف اي الامر انه ما امر المشتري بالشرا من ماله
فالمامور على زعمه ذلك منه يحوز ومتعلق بقوله ارتجاع ما له ما انفق اي للامر ارتجاع ماله
من المامور وسمي امرا وماموا على زعم مدعي الامر ما له اي للامر اي لا رجوع بالثمن

الذي اشتري به على من باعا مالم يكن البايع قد صدق المقاعا ان صاحب المال امره بالشرا
فحينيذ يتعلق حق المشتري بماله بغير يمينه مذوروي نحو ذلك عن اصبغ في نوازله وقيل بل
يكون المشتري بماله ذا تخير في اخذه من بايع فان اخذه من البايع رجع على المشتري بالثمن
وهو قول ابن الماجشون او مشتر وحينيذ لا كلام له والبيع في القولين لن يتقضا
سوا قلنا برجوع رب المال على البايع المشتري منه او المشتري المدعي الاذن والمشتري
على كلا القولين بكل حال له المبيع مقتضي اي مستحق ونحوه عن ابن الماجشون من الواضحة هذا

فصل في ذكر حكم البيع على الغايب لطالب الحكم على الغياب يريد اذا طلب الغريم الحكم على
الغياب لو كان دين من ماله او نحو ذلك مما ياتي ذكره ينظر له في حال بعد وفي حال اقتراب
فمن كان منهم غيبته على ثلثة الايام ونحوها يدعى الي الاحكام فهذا يكتب اليه ويعذر اليه
في كل حق فاما وكل واما قدم ويعذر الحاكم اي يقطع حجته بالاعذار له في وصوله بنفسه للحكم
عليه او على وكيله فان تمادي على شانه ذلك والحال ان المغيب عن حضوره حاله اي صفته
التي هو عليها بان تمادي على غيبته بغير عذر كاسيا في بيع باطلاق عليه ماله اي بيع ماله عليه
مطلقا من اصل وغيره وفي استحقاق العروض والحيوان والاصول وجميع الاشيا من العتاق والطلاق
وغير ذلك بعد ثبوت الموجبات الاول كالدين الموجب لعمارة الذمة الموجب لانفاذ الحكم عليه
وان لم يحضر والغيبة وامدها والتمول اي للملك الموجب لنفوذ الحكم بالبيع في هذا الشي المعين
وثبوت ما من الدين عليه قضا به وكالطلاق والعتاق امضا اي ومثل الموجبات للطلاق
والعتاق في الزوجة بثبوت الزوجية وثبوت الشروط ان كان الطلاق به او ثبوت الاعسار
بالنفقة ان كان الطلاق به واليمين على نفيه والاعذار وما اشبههما وكذلك ملك العبد
او الامة وعتقها وملك الدابة وتوقع اضاعتها ثم ينفذ الحكم عليه على حسب القضا موجباته
وماله حجة اي لاجلها ارجا اي تاخير لاجل ابداوها في شان ما اجري به القضا وبه العمل اذا
تاخره عن الحضور ولا عذر له قاطع لحجته فلا تسمع الا مع اثبات عذره عن الحضور اذا كان من
عذر مانع منه مثل العدو اذا كان هناك طريق مامونة غير البحر فلا حجة قيل معتمد ابن
هشام قال القاضي ابو الوليد ابن رشد الحكم على الغايب في مذهب مالك رحمه الله على
ثلاثة اقسام احدها غايب قريب الغيبة على مسيرة اليوم واليومين والثلاثة فهذا يكتب
اليه ويعذر اليه في كل حق فاما وكل والا قدم فان لم يفعل حكم عليه في الدين وبيع عليه
فيه ماله من اصل وغيره وفي استحقاق العروض والحيوان والاصول وجميع الاشيا
من الطلاق والعتاق وغير ذلك ولم يرج له حجة في ذلك ثم قال وهذا الذي ذكرناه من حد
الغيبة القريبة هو مع الامن والطريق المسلوكة واما اذا كانت الطريق غير مامونة
ولا مسلوكة فيحكم على الغايب فيها وان قربت غيبته وترجى له الحجة ومن خلف البحر
بالجوار القريب المامون كالبر الواحد الا في الامد الذي يمنع ركوبه فيكون للقريب حكم
البعيد هذا على مذهب مالك رحمه الله والحكم في مثل الحالة المعروفة التي سبق ذكرها من
ثبوت دين على الغايب والطلاق والعتاق ونحو ذلك ما سبق ذكره فيمن كان غايبا على مسافة
بعيدة لكنها متوسطة بالنسبة لما سيذكره بعد وهي اول درجات الغيبة الا في استحقاق





الاصول وحكمها في سوى استحقاق اصل اعملا ما حكم في هذه كالحكم في قريب الغيبة الا في الاصول
فليس والعشرة او اليومان مع الخوف يقضي عليه معها في غير استحقاق العقار والخلف
في التفليس للغايب الغيبة المذكورة مع علم الملا منه اي هل تسمع البينة بفلسه ويحاص
الغرما ماله خلاف وذا الاشارة لصاحب الغيبة المذكورة له الحجة ترجى اي هو على حجته
لبعد غيبته اذ لا حجة لقريب الغيبة لا سيق والذي بيع عليه بالحكم ماله من منقول اي البيع
نافذ عليه لا سبيل الي انفاذ السلعة من مشتريها بالحكم ويقتضي الغايب بسبب موجب الرجوع
على المشتري بثمن السلعة المحكوم ببيعها والموجب المقتضي بثبوت براته من الدين الذي بيعت
السلعة لوفاته فيقتضي رب السلعة من الغريم الذي هو المشتري ثمن المبيع الذي بيع بحكم
بسبب الوفا لبراته فلا يبع لاجله ابن رشد بعد ما نقل آنفا قال الثاني غايب
بعيد الغيبة على مسيرة العشرة الايام ونحوها فهذا الحكم عليه فيما عدا استحقاق الرباع والاصو
من الديون والحيوان والعروض وترجى له الحجة في ذلك وفي الطرز واما البعيد الغيبة
فلا خلاف في وجوب الاستينا به اذا خشي ان يكون عليه دين واما تفليسه حتى يقضي
دين من لم يحل دينه ويكون من وجد سلعته احق بها اذا جهلت حاله في غيبته ان
كان بعيد ولا خلاف انه لا يقضي بذلك في الغيبة القريبة حتى يكتب في امره ويكشف
عن حاله واختلف ان علم ملاوه في غيبته فقيل انه يفلس وقيل لا يفلس قال ابن رشد
هذا الاختلاف انما هو فيما كان على مسيرة الفرق الايام ونحوها واما الغيبة البعيدة على
مسيرة الشهر ونحوه في مثل مصر من الاندلس فلا اختلاف في وجوب تفليسه فيها
وان على ملاوه وغايب من مثل قطر المغرب وهذا هو القسم الثالث الغايب الغيبة البعيدة
عن المدة المذكورة آنفا وهي من مثل قطر المغرب لمثل مكة ومثل يثرب ومصر والشام من
المغرب وتونس من الاندلس وما اشبه ذلك وهذا الغايب المذكور من الاقطار المذكورة
بالحكم في شي عروضا كان او حيوانا او اصلا او استحقاقا او دينا او تفليسا عليه يمنع وهو على حجته
اذا قدم ما ينقطع والحكم ماض ابدا عليه ما يستحق وماله فيت بان حكم ببيعه حكم لا ينتقض
بل يمضي البيع وان كان له حجة رجع بالثمن كما تقدم في المتوسط الغيبة لكن مع براة الغايب من
الدين المبيع لاجله متاعه يقضي له باخذه من الغريم وهو المشتري فيقتضي رب السلعة باخذ
ماله وهو الثمن فقط ولها نظاير موافقة ومخالفة قالها ولد الناظم الحكم اذا لم يصادف محلا
لكونه مبنيا على امور ظنية ثم ينجلي الامر بخلاف ذلك فتارة يعتبر الحكم لقوة الظن الناشي عنه
الحكم واعتبارات وتارة لا لضعف الظن بما عارضه القطع ومثل الثاني على ما استحسن اللخمي
من الخلاف بزوجة المفقود اذا ضرب لها الاجل واعتدت وتزوجت ثم قدم زوجها
الاول فان لم يدخل بها وحكم لها بجميع الصداق للحكم بموته على احدي الروايتين عن مالك رحمه الله
ثم تقدم فهل ترد نصف الصداق عليها او يتمسك به لمكان الحكم الماضي في ذلك روايتان اللخمي
كونها ترد نصف الصداق احسن ومن الاول المسالة المتقدمة في كلام الناظم من امضا البيع
بالثمن وكمسالة المشتري من عيب بعد انعقاد الصفقة بعدم تبينها ثم يفتت المتاع المعيب
في العقد وقد مرض او كاتبه فيعرض فيه القيمة للعيب لفوات العيب صح العيب او عجز عن

صوابه ورد الدين كالمبلوع

الكتابة فرق وذهب عنه العيب فلا رجوع للبائع في القيمة لانه حكم بعد حكاه في طرر ابن عات
ولك ويفهم من ذلك انه لا يصح التبري في الرقيق مما يعلم الا اذا كان في صلب العقد
واما بعد فيستتم على القدم ولو عين العيب ومن ذلك خلاف المتبايعين في موت العبد
في عهدة الثلاث او بعدها ثم ياتي بعد ذلك بكون العبد للبائع ان رد المتاع ثمنه
قبل اثباته وللمبتاع ان لم يكن له رد له الثمن وتاويل ابن رشد رد الثمن انه بغير حكم
وجزمه ان لو كان بالحكم انه يرد للمبتاع لما ظهر من الخطا وكمسالة المفقود اذا تزوجت زوجته
وكانت الحكم بعد تاجيلها اربع سنين يفسخ نكاحها لانه نكاح في عدة ثم تبين انقضا العدة بعد ذلك
لتقدم موت المفقود وانه يبطل الفسخ وتردوا لو تزوجت ثالثا ذكر القرافي في ذخيرته
وكمسالة الرحى على الماء عن اذن القاضي بعد شهادة اهل البصر بعدم اضرارها برحى
فوقها باذن القاضي في الاحداث ثم اضرت بالرحى العليا وجعت الماء عليها فلم تترك لها
ترورا ان السلطان اذا اجتهد وامر بالعمل ثم اضرت فلا تقلع بل تقر على حالها اعتدادا
بالحكم بخلاف مسئلة من خرص عليه الخارص في نخله اربعة اوسق فجد ثمانية اوسق فهل
يعمل على ما خرص عليه الخارص او يجب عليه الزكاة لانه قد انكشف خطا الخارص وجب
الرجوع الى الحق وهذا هو الصحيح لان الظن تبين خطاوه بالقطع خليل وان زاد
على تخريص عارف فالاحب الاخراج وهل على ظاهره او الوجوب تاويلان قوله الاحب ويحمل
على الوجوب تاويلان وكمسالة المدونة عن ابن القاسم ان مالكا قال لو في رجل شهد
انه مات فباعوا رقيقه ومتاعه وتزوجت امراته ثم اتى الرجل بعد ذلك فقال ان كانوا
شهدوا عليه بزور ردت عليه امراته واخذ رقيقه حيث وجدهم او الثمن الذي
بيعوا به ان احب ذلك وان كانوا شبه عليهم ردت عليه امراته وما وجد من رقيقه
ومتاعه لم يتغير عن حالة اخذه من متاعه بعد ان يدفع اليه الثمن الذي بيعوا به
وما حول عن حاله ففات او كانت جارية فحملت من سيدها فليس له الا اخذ الثمن
من بايع تلك الاشيا وكذلك التدبير والكتابة والصغير يكبر فهو ايضا فوت وكمسئلة
نكاح المفقود بعد اربع سنين المضروبة لها اجلا وبعد العدة اربعة اشهر وعشرا
بعدها ثم بان بالبينة العادلة موت المفقود ان الزوجة كانت في عدتها في الوقت
الذي تزوجها فيه هذا الثاني فانه يفسخ النكاح ويحرم عليه فضرب الاجل من الحاكم
لا يحل تزوجها في العدة وكمسالة من ادعى نكاح امراة وانكرته وادعى بينة بعيدة
لم يومر بالانتظار الا ان تكون بينة قريبة لئلا يضر ذلك بالمراة وترى الامام
لدعواه وجها فان عجزه بعد التلوم ثم جا ببينة فقد مضى الحكم نكحت او لم تنكح وان الحق
بالحمالة بالوجه والغريم غايب وحكم عليه بغرم المال ثم شهدت بينة ان الغريم كان
ميتا قبل ان يحكم على الحميل كان له ان يرجع في ماله ولا عبرة بالحكم حينئذ لمعارضته
بالقطع هذا **فصل في العيوب** وتقسيمها الى ما لا رد فيه ولا قيمة عيب
او الرد حتما او قيمة العيب دون الرد وما من الاصول وهي العقار والرباع وغيرها
وغيرها بيع وظهر للمشتري عيب به لم يظهر له حين التقليب بل كان ذلك العيب استتر

فصل في العيوب وتقسيمها الى ما لا رد فيه او الرد حتما او قيمة العيب دون الرد



عنه فان يكن ما ظهر مما استتر يسيرا ليس له تاثير في ثمن ذلك المبيع فحط اليسير اذ لا تاثير له في
الثمن وما لكن صار له المبيع اي ليس للمشتري رد للمبيع ولا له قيمة رجوع لعدم خلو المبيعات
عن مثل ذلك غالبا فهو مغتفر وان يكن ذلك العيب الظاهر بعد استتاره وهو الذي يشهد فيه
اهل البصر انه ما يخفى عند التقليب كالعيب عن جدع جدار بين ولم يبلغ البعض الثلث
كالاسيافي وهذا يسمى عيب القيمة اي ليس فيه الا القيمة فالمشتري له الرجوع هاهنا
اي في هذا العيب بقيمة العيب اذا تعينا بان يقوم المبيع سالما ومعيبا ويرجع المبتاع
على البايع بنسبة ما بين القيمة وهي قيمة العيب من الثمن وان يكن العيب الظاهر
بعد استتاره عند التقليب وشهد اهل المعرفة انه لا يخفى على مثل المشتري لنقص
ثلثه اي لاجل نقص الثلث من الثمن بان اقتضى ذلك العيب نقص الثلث فاعلا عنه
من باب اولى فالرد بذلك العيب واخذ جميع الثمن حتم بالقضا او التمسك من غير اخذ
قيمة العيب ففي المتيطية عن ابي محمد ابن ابي زيد الدور تخالف ساير المبيعات لانه
اذا استحق منها اليسير لزم باقيها بالثمن وان استحق جدار من جدرانها لم يرجع المبتاع
بشي من الثمن قال الباجي والعلة في ذلك انها لا تتخذ غالبا الا للقنية وليس المقصود منها
الاثمان قال في المتيطية وفي كتاب العيوب من المدونة ومن ابتاع جدارا فوجد بها صدعا
فاما ما خاف منه سقوط الدار فله ان يرد به والا فلا قال المتيطي وكذلك قال ابن المواز
اذا لم تخف على الدار من ذلك غرم البايع ما نقص وكذلك لابن عتيب قال ابو بكر ابن عبد الرحمن
وقول ابن المواز هذا تفسير ما في المدونة وكل عيب بالمبيع ينقص الا عنانا في غيرها
اي في غير الاصول ردبه ما كانا اي ما وجد سواكان الثلث او اقل وذلك اذا كان مما يخفى
عند التقليب ولا بد ان تشهد البينة بقدمه ان كان القيام بالعيب قد تراخى عن زمن البيع
مدة يمكن فيها حدوث العيب ففي المقرب عن ابن القاسم وكل ما كان عند الناس ينقص
الثمن فهو عيب يرد به والحكم في ذلك شامل لعموم الكلية السابقة من قول ابن القاسم
للعرض والاصل الا ان العرض يرد في القول المشهور مطلقا والاصل لا يرد فيه الا اذا
بلغ قيمة العيب الثلث او الربع او العشر على اختلاف الاقوال وسياتي قول خليل
وفي قدر لا ترد في انه لا يرد بعيب فيه الا اذا بلغ ثلث الثمن عرضا الحقا
وبعضهم بالاصل في اخذ قيمة اذا لم يبلغ العيب الثلث على ما سبقا من اخذ قيمة
اي الحق العرض بالاصل في اخذ قيمة اذا لم يبلغ العيب الثلث على ما سبقا من اخذ قيمة
العيب بتقويم ما فيه سالما ومعيبا واخذ النسبة لما بين القيمتين والقول بالحاق العرض
بالاصل في اخذ القيمة في العيب الخفيف رواه زياد عن مالك والمشهور التفرقة بين العرض
والاصل فيه وفي الاصل اذا بلغ الثلث هو قول ابن عبد الرحمن وقال ابن عات الربع
وابن رشد العشر ثم العيوب كلها في الاصول والعروض والحيوان لا تعتبر بمجرد دعوى
المبتاع لا بقول من له بها تبصر ومعرفة فيشهد فيها او لا هل هي عيب موثر في الثمن او
ليست بعيب لا يوثر اذ لا تخلو عنها المبيعات فلا يوجب حكما فاذا ثبت تاثيرها في الثمن
فاما ان تكون مما يخفى عند التقليب ام لا فما لا يخفى فهو محمول على انه راه ودخل عليه
وبدا له الان الرد فهو محال على اجل الشرا او نقص الثمن اللازم لدوا اذا شهد وا

علم
رواه

انه مما يخفى عند التقليب فلا يخلو اما ان يكون مما يخفى على العارف وغيره او مما لا يخفى
الا غير العارف يعرف في الحكم فيه بين العارف كالنخاسين في الرقيق والدواب وبين
غيرهم مما لا يكون له تلك المعرفة ويرد فيها تفصيل اخر بحسب طول المدة وقصرها فيكون
منها ما يخفى مع طول المدة ولا يوثر استعمال المبتاع المبيع في وجوه الاستعمال في منعه من
القيام ويكون منها ما لا يخفى من طول المدة فيمنع من قيام المبتاع به وقد يمكن ان يخفى
مع طول المدة على غير العارف ولا يخفى على العارف فيفرق في المبيع الواحد بين اهل
المعرفة ومن سواهم فيباح لاهل الجهل مع طول المدة من القيام ما لا يباح لاهل المعرفة
ويرد تفصيل اخر اذا تراخى القيام عن وقت وقوع البيع بما هو من العيوب
قديم او حادث او يمكن القدم او الحدوث فما كان منها قديما فهو من البايع او حادثا
فهو من المشتري او يمكنهما فمن المشتري حتى يثبت قدمه ففي النوادر من كتاب
محمد لا يرد من العيوب الا ما اجتمع عليه عدلان مع اهل العلم بتلك السلعة وعيوبها
يريد ان امكن ذلك والا فيقبل المتعدد من غير العدول وعليه قول خليل وقبل للتعذر غير
عدول وان مشركين **والمشتري الشي وبعد** اشترايه **يطلع فيه على عيبه** يوجب الرد او قيمة
العيب **قيامه** على البايع بالرد بذلك العيب او قيمته **مع الا** اذا كان قيامه **على الفور** من حين
الاطلاع على العيب وعدم الاستعمال للمبيع حينيذ استعمالا ينقص **ومهما استعملا بعد اطلاعه
عليه المعيب بطلا** اي بطل الرد به او قيمة نقصه على حكم ما تقدم والاستعمال في كل مبيع بحسبه
اي في تاثيره النقص في المبيع **كاللبس** للثوب **والركوب** للدابة **والهدم والبنا** للعقار
وتقييده بالهدم والبنا يفيد ان السكنى لا تقطع ومقتضى ذلك الاطلاق طالت المدة ام قصرت
المازري لان سكنى العقار غلة والغلة بالضمان لكن قيد اللخمي ذلك بالشهر والشهرين وظاهر
كلام خليل الاطلاق كما هو المستفاد من مفهوم كلام الناظم **والجاع** ومقدماته للاما
لقوله في الرواية ولا يلتذ فيها بشي فان فعل لزمته فيحمل تركه القيام في جميع ما تقدم على
الرضى به معيبا فيلحق بمن رآه معيبا واشتراه على ذلك ففي مفيد ابن هشام والقيام بالعيب
اذا كان البايع موجودا انما هو على الفور عند وجود العيب او قرب ذلك وان سكت
وتباعد رده فلا قيام له وبالجملة فالرد بالعيب شرط مركب من جزوين احدهما الفور
والثاني الاستعمال فان تراخى وتباعد مع سكوته فهو دليل على الرضى وهو معنى البيت
الثاني تبطل الرد خليل بما يدل على الرضى يريد بقول او سكوت الا ما لا ينقص
المبيع كسكنى الدار اي التمادي على السكنى وهو مخاصم للرد وان طالت وحلف ان سكت
بلا عذر انه ما سكت رضا في كاليوم لا كمسافر اضطر لها اي لركوب الدابة او تعذر قودها
لحاضر من جهة الدابة او القايد لكونه من ذوي الهيئات فان غاب بايعه اشهد انه لم
يرض ورد عليه ان امكن فان عجز اعلم القاضي فتلوم بقيد الغيبة ان رجي قدومه
كذا قال شارحه كان لم يعلم قدومه على الاصح وفيها ايضا نفي التلوم وفي حمله على الخلاف
تاويلان ثم قضى القاضي بالرد ان اثبت المشتري عهدة مورخة فيستفاد من جملة ذلك
ان العيب اقدم من زمن التبايع بنسبة تاريخ العهدة والعهدة عهدة الاسلام ان البيع وقع

من عيو



من عيوب من العيوب وان المشتري على حقه في العيب والاستحقاق وتثبت ايضا
صحة الشرا او محل الاحتياج الى ثبوت ذلك ان لم يحلف المشتري عليهما الا بالقول قوله
فيهما بيمينه **وعيب كامن في المبيع بين وامع التغير كالسوس** في الخشب يظهر عند نشره وقد
كان خافيا قبله فيستوي علم وجهله للمتبايعين وكعفن الجوز ومرارة القثا **لا يرد به في القول
المأثور** من المذهب وهو نص الكتاب ففي المغرب قال ابن القاسم ومن اشترى خشبة
فقطعها فوجد عيبا في داخلها فلا قيام له على البايع وهو قول مالك وكذلك كلما اشبه
الخشب مما لا يبلغ علم الناس معرفة العيب فيه لانه باطن لا يعرف الا بعد شقه وقد
قلت لمالك رحمه الله فالجوز الهندي والقثا والبطيخ واللوز والبيض اذا
وجده المشتري فاسدا فقال اما الجوز الهندي وحوه الا كل فلا ارى ان يرد
وهو من المشتري واما البيض فهو من البايع وانما ارد البيض لان فساده يعرف
فامكن علم البايع به قال ابن القاسم وهذا اذا كسره بحضرة البيع فله رده واما بعد
ايام فلا رد له لانه لا يدري عنده من فسد وقاله مالك ابن الناظم القول بعدم
رد القثا مطلقا مشكل الا اذا كان من جملة حلوه وحدث فيها الواحدة المرة او العدد
واما ان يكون المقثاة بجملتها لا تحمل الا مرا فهذا يبعد ان يخفى على البايع وبجهله
بل ومما لا يمكن ان يخفى سببه لانه اما من زريعة رديئة واما من عدم سقي او ما اشبه
ذلك فكان البايع احق بما يرد عليه من خسارة خليل عاطفا على ما لا يوجب الرد وما لا
يطلع عليه الا بتغير كسوس الخشب والجوز ومر قثا ولا قيمة اي للعيب على البايع ورد
البيض وعيب قل بدار عفو عن العيب القليل بالرد كما تعفو عنه اذا لا ترد الدار
بالعيب القليل وفي قدر القليل تردد وهو ما نقص عن الثلث على ما راى الناظم واتفاق
من الخلاف وردة بعضهم الى العادة وقال ابن ابي زيد ما نقص معظم الثمن فهو
كثير ابن عات الربع كثير ابن رشد العشر من المائة كثير ورجع المشتري بقيمته كصدع
جدار ان لم يخف عليها منه فان خيف عليها فالرد قاله في المدونة الا ان يكون واجهتها
فالرد مطلقا او تقطع منفعة كتهوير بيرها او تهوير ما لها او فساد مرحاضها او تعفن
قواعد بيرها او ملح بيرها بمحل الحلاوة فالرد **والبق الكثير عيب من جملة عيوب الدار
وتوجب الرد** به على البايع **على القول المشهور** وهو الذي جرى به الحكم في ذلك وفي
طرر ابن عات وكثرة البق عيب فلا بد من تقييد كلام الناظم بالكثرة **واجرة السمسار
في بيع السلعة المعيبة تسترد** لمن اخذت منه من بايع لان الجعل عليه او مشتر اذا لم يعتبر
ما في ذلك من الفساد لما جرى به العرف عند الناس فكانه نقص بعض الثمن **حيث تكون
للمبيع** المعيب **رد** بالعيب بموجب من موجبات الرد لان معطي الاجرة لم يحصل له قصده
فلا وجه لا عطائه الاجرة لعدم انتفاعه بالثمن ان كان الجعل من البايع او بالسلعة ان كان
من المشتري لعرف هناك ففي التهذيب وان ردت السلعة بعيب رد السمسار الجعل
على البايع ابن الناظم بقي فيما نقص من الرد بالعيب موضع نظر وهو ما اذا دلس البايع
بالعيب فان رد الدلال الاجرة هنا ظلم له اذا لم يعلم هو بالعيب ويعرفه ففي الوثايق المجموعة.

وان رد العبد او الجارية بعيب قديم دلس به البايع لم يرجع البايع على الدلال بما اعطاه
فان لم يدلس به رجع عليه بالدلال بعد ان يحلف انه لم يدلس بالعيب وفي طرز ابن عات
ان علم العيب فعليه رد الجعل باتفاق فالناظم لم يتكلم على مسئلة التدليس خليل
وفرق بين مدلس وغيره قال شارحه في ست مسايل قال الشيخ اي نقص اي ان
فعل المبتاع في المبيع فعلا نقص بسببه مع التدليس لا شي عليه للبايع والا فهو عيب
حادث عنده اما الرد وارش الحادث او التماسك واخذ ارش القديم الا ان يقبله البايع
من غير اخذ ارش الحادث فلا كلام للمشتري كهلاكه من التدليس كما اذا كان العبد سارقا
فيسرق فيقطع يده مع التدليس فيكون الضمان من البايع والا فمن المشتري واخذ
منه باكثر وهو اذا باع السلعة معيبة ثم اشتراها من مشتريها باكثر مع التدليس لا رجوع
للبايع على المبتاع بما زاد والا رجع عليه بما زاد وعلى الثمن وتبرا مما لم يعلم فلا يبرا من
عيب علمه ودلس به ورد سمسار جعلا اي لا يكون رد الجعل مع التدليس والا فالرد
ورد مبيع الى محله اذا احتاج الى مونة في حمله كالادنان والخشب فحمله الى غير محل القبض
مع التدليس يلزم البايع اخذه في ذلك الموضع ولا يلزم المبتاع رده لموضع القبض فيلزم
البايع اخذه بمحله حيث كان اذا دلس والا رد الى موضع القبض ان قرب والا بان لم
يقرب موضع القبض فات فيوجب للمبتاع الرجوع بقيمة العيب بعد ثبوته **وحيثما**
**عين قاض يشهد** اجمع شاهدا او عين شاهدا واحدا لما تقدم انه من باب الاخبار **للعيب**
اي للشهادة فيه والاخبار بقدمه او حدوثه **فلا اعذار فيهم** لمن عليه الحكم **عندهم** من عمل
القضاة وليسوا في ذلك كمن وجههم للحيازة وغيرها مما فيه معنى النيابة عنه وشهادتهم بالعيب
اخبار عما ادى اليه اجتهادهم ونظرهم فيعذر القاضي فيهم من طريق العلم لا من طريق العدالة
لانه يقبل للتعذر غير عدول ويعذر فيهم ايضا من طريق العدالة ان وجد بالبلد عدول
عارفون وينبغي ان يعذر فيهم ايضا من طريق العداوة للمحكوم عليه والقرابة للمحكوم له
هذا **فصل في ذكر الغبن ومن** من بايع او مشتر **يغبن في مبيع قاما** اي من قام
مدعيا في مبيع بسبب غبن **فشرطه** اي شرط صحة قيامه بالغبن **ان لا يجوز العاما** والثاني
من الشروط **ان يكون** المغبون **جاهلا بما صنع** اي في المبيع **و** الثالث من الشروط ان يكون
**الغبن بالثلث فما زاد** والمبيع على ذلك الغبن الفاحش **وقع وعندها** اي عند توفر الشروط
الثلاثة **يفسخ** البيع **بالاحكام** فيفتقر الفسخ الى الحكم وثبوت الشروط المقتضية له **وليس للعارف**
بالثمان المثمنات **من قيام** بالغبن والرد به وما ذكره الناظم طريقة رابعة ذكرها ولد عن المعتمد
المحمود ونصه وانما يجب الرجوع بالغبن الفاحش الذي لا يتغابن في مثله في جري العادة
وهذا ان قام بحدثان ذلك فان طال الزمن واستقل كل انسان منه خطه فلا قيام بالغبن
فيه والسنة في ذلك كثير وقعدها الناظم في حد اليسير والمشهور ما ذكره خليل
في مختصره قال ولا بغبن ولو خالف العادة اي ما تغابن الناس في مثله وهذا مطلقا وهي
طريقة اولا الا ان يستسلم المغبون ويخبره الغابن بجهله فيخبره بما اشترى به او باع بغبن
اتفاقا وهي طريقة ثانية او عدم الرد الا ان يبينا منه كقوله اشتر مني كما تشتري من الناس

وو
الغبن





ويرد وان وقع على المكايسة ولا قيام اتفاقا **فصل في ذكر الشفعة** خليل الشفعة
اخذ شريك فلا شفعة للجار حصته جبرا شراء ولو ذميا باع المسلم لذمي او مسلم كذميين
تحاكموا الينا ولو محبسا اي حصة التشقيص حصة المحبس ما ياخذ بالشفعة كسلطان لبيت المال
لا محبس عليه ولو ليحبس ولا لجار ولو ملك تطرقا ولا لناظر وقف وكرا شارحه واختار ابن القاسم
ومطرف واصبغ الشفعة في الكرا وذلك في كرا الدور والمزارع وهو احد قولي مالك وفي ناظر
الميراث هل ياخذ لبيت المال قولان ممن تجدد ملكه اللازم بعين الاخر فلا شفعة في بيع الخيار قبل
لزومه اختيارا ولا شفعة في موروث بمعاوضة فلا شفعة في الصدقة والتمليك ونحو ذلك
والشفعة في الموصي ببيعه للمساكين للورثة على الاصح الا موصى باله ببيع جزء وكمل الثلث
فلا شفعة فيه للورثة عقارا فلا شفعة في غير العقار والعقار الارض والبنا والشجر ولو طلا به
كمن ناقل بنصيبه من دار بنصيبا من دار اخرى لا نخص لمن فيها شريكا او اجنبيا ان انقسم
اي ان قبل الانقسام وفيها الاطلاق وبه عمل واختار الناظر بمثل الثمن ولو عن دين
او قيمته ان كان الى اجله ان ايسر او ضمنه ملي والا عجل الا ان يتساهما وبالعذاما قال
الناظم **وفي الاصول** كالدور والكروم والجنان والحوايط **شفعة بما شرع** فيه الشفعة **في ذي**
**الشياع** بدل من قوله بما شرع اي في كل شايع **وحد** اي قسم من الانصبا **منع** الاشارة الى قوله عليه
الصلاة والسلام انما الشفعة في كل ما لم يقسم فاذا وقعت الحدود وطرقت الطرق فلا شفعة
خرجه البخاري في صحيحه عن جابر بن عبد الله وغيره وفي الجواهر ومتى كان المبيع عقارا
منقسما غير تابع في الانتفاع لغيره كان ماخوذا باتفاق ويلحق به ما كان تابعا له ومتعلقا
به مما هو ثابت به ولا يستقل عنه ولا يحول كذلك كالجدران والبير وفحل النخل فيجب
الشفعة في ذلك ما دام اصله على صفة يجب فيها الشفعة وهو ان يكون مشاعا غير
مقسوم انتهى ويلحق به ما كان منه منتقلا غير مقصود بالذات بل بالعرض خليل
عاطفا على ما لم يجب فيه الشفعة وحيوان الا في كحايط **ومثل بير وكفحل النخل يدخلها**
**الشفعة تابعا للاصل** وهو ان يكون مشاعا غير مقسوم في المقرب قال سحنون في
تفسير ابن مزين قلت لعيسى ما معنى قول مالك لا شفعة في بير ولا في فحل النخل قال
هي ابار الحوايط اذا قسمت الحوايط وبقي البير والنخل لم تقسم فباع احد الشريكين
نصيبه لكان فيها الشفعة لان القسم يصح فيها **والما تابعا للاصول به** اي بالشفعة
**فيه احكم** احكم بها فيه **وحده ان ارضه لم تقسم** فان قسمت ارضه فلم تصر تابعا فلا شفعة
فيه وهو اشارة الى قول مالك ولو ان بير ابين رجلين ولها بياض ونخل فباع احد الشريكين
نصيبه من الما وترك نصيبه من النخل والارض ثم باع احدهما حصته من الما لم يكن فيه
شفعة ابن رشد واختلف في ايجاب الشفعة في الما اذا قسمت الارض فقالت المدونة
ولا شفعة فيه خليل في بيان ما فيه الشفعة كشجر وبنا بارض حبس او ارض معير
وقدم المعير على الشريك بنقضه اي بقيمته او ثمنه الذي بيع به ان مضى ما يعار له
الى زمن الاعارة اي باقلهما فان ابا فللشريك الشفعة وان لم يمض فله قيمة البنا قايما
الى ان قال وكبير لم يقسم ارضها والا فلا وولت المدونة على المتحدة وما في العتبية انه

الشفعة وان قسمت على المتعددة وفي الفرن وفي الحمام وفي الرحا القضا بالاخذ بالشفعة فيها
قد مضى وهو قول مالك قضى به منذر وابن سعيد وقد اشار الناظر الى الرباع التي لا تراد
الا للخراج كالفرن والرحا والحانوت وما اشبه ذلك مما لا ينقسم وقد تقرر ان الشفعة انما هي
فيما ينقسم ولكن اشتراكهم في المضرة اللاحقة بالشركة فيما اقتضت القسمة فيجب الاخذ بالشفعة
فيه لذلك وهو على اصل قول مالك واضح لانه يجوز القسمة فيه وان لم يحصل لكل منهما ما ينتفع به
فاحرى الشفعة وانما النظر على قول ابن القاسم المانع للقسمة في ذلك لكن قال محمد في
كتاب الجدار روى ابن وهب عن مالك رحمه الله انه قال اذا بيعت الرحا من اصلها ففيها
الشفعة وفي المطاحن وجميع ما كان فيها مبنيا الشفعة وان باع الحجارة وحدها فلا شفعة
فيها قال عيسى وبهذا اخذ وهو قول اشهب وسحنون وعن سحنون ان هذا القول عندي
اعدل من قول ابن القاسم وفي الثمار شفعة ان كانت تنقسم وذا اي الشفعة في الثمار
ان القول المشهور في ذاك الزمن وهو قول مالك في المدونة ومثله في وجوب الشفعة مشتركة
من الثمر خاصة دون الاصول بيبس فلا شفعة فيما يبس من ذلك ان تبد وصلاح قد ظهر فيها
حين بيعها وفي المقرب قال مالك رحمه الله واذا كانت الثمرة مشتركة بين قوم كان
الاصل لهم او لم يكن مثل ان يكون نخل محبسة عليهم او مساقاة بايديهم فاثمرت النخل
وحل بيعها وباع بعض الشركا حصته من الثمرة ولم يبع الرقاب فان شركاءه ياخذون
ما باع من الثمرة بالشفعة بالثمن الذي باعها به وما علمت ان احدا من اهل العلم قبلي
قال ان في الثمرة شفعة وانما هو شيء استحسنته فانما يكون فيها الشفعة اذا بيعت
قبل ان تستجد وتيبس فان استجدت فلا شفعة فيها والشفعة في الثمرة احد
المستحسنات الاربع هي والثانية اخذ المعير من المستعير النقض بعد انتها المدة
المعاد لها بالقيمة او الثمن دون الشريك كما تقدم الثالثة القصاص بالشاهد
واليمين الرابعة في الانملة من الابهام خمس من الابل قال مالك رحمه الله في ذلك كله انه
شيء استحسناه وما علمت ان احدا قاله قبلي خليل وكثمرة ومقثاة وباذنجان
ولو مفردة الا ان تيبس وحط من الثمن ما قابلها ان ازهت او ابرت حين الشرا
لان الثمرة بعدها لها حصة منه اذا بيعت مع اصولها ولم ياخذها حتى يبست فيحط
عن الشفيع من الثمن ما قابل تلك الثمرة وياخذ ذلك المشتري وفيها اخذها ما لم تيبس
او تجذ وهل هو خلاف تاويلان وجه الوفاق اذا اشتراها مع الاصل ما لم تجذ وبغير
اصل ما لم تيبس وانما اشترى اصلها فقط اخذت وان ابرت اذا قام الشفيع وقد
ابرت او بعد التابير ورجع بالمونة اي على الشفيع بقيمة ما سقى وعالج ولو زاد
على الثمن وكبير لم تنقسم ارضها والا فلا وفي العتبية لا ذلك وهل هو خلاف تاويلان
وجه الوفاق يعني ما في المدونة انها بير واحدة وما في العتبية ابار ولم يبح الشفعة
فيها وعند الاكثر من اهل العلم فالاقل المبيحون للشفعة خارج المذهب اذ لا قائل بها
في المذهب والشفعة في طريق منعت ومنعت في اندر وهو محل تصفية الغلال ومنعت
في الحيوان كله ومنعت في البير ومنعت في جملة العروض كلها في القول المشهور ومنعت في



المخضرة في معيب الاصل في الارض كالجوز واللفت والفجل ومنعت في الزرع والبقول
ومنعت في البيوع الفاسدة كلها ما لم تصحح بان تفوت والفوت في الرواية الهدم او البنا
او الغرس او موت الغرس الذي اشتريت وهو به ومضي السنتين والثلاث لسنين الفوت
فان هدم او بنا فلا قيمته قايما وللشفيع النقض فيه ثم قيمة ما انفق في البنا والقيمة
التي وجبت للبايع بالفوت وان كانت قد انهدمت لم يوضع للشفيع للهدم شي وقيل
له اخذها بالقيمة التي لزمت المشتري يوم قبض او دع خليل عاطفا على ما لا يجب فيه
وبيع فسد الا ان يفوت فبالقيمة الا ان يفوت ببيع صحيح فبالثمن المبتاع به وليست
حوالة الاسواق في هذا الباب فوتا فاذا فاتت البيوع الفاسدة فبقيمة تجب الشفعة
اي بعد القيمة فيها كذاك الشقص ذو التعويض اي الذي اخذ عوضا عن دين مالي
واما ما كان عن خلع وصلح عن دم عمد او خطا ذا اي القيمة فيه تجب خليل لا عرض وكتابة
وعلوه على سفل وعكسه وزرع ولو بارضه وبقل او عرصة وممر قسم متبوعه وللخليل
صنف المقالات بوجوب الاخذ بالشفعة ومنيعه اشهر والاخذ بالشفعة فيه هو للعتبي
وهو نص في سماع ابي زيد والترك للقيام بالشفعة فوق عام يريد عاما فما فوقه ان
العام فما فوقه للحاضر المالك امر نفسه بلفظ شفعة الشفيع مع الغيام اي مع حضور
مع المشتري سوا كان الشقص حاضرا ام لا وهو المذهب وغايب باق عليها على شفعته
ولو في البقا على الشفعة وان طال الزمن على العام ذو العذر الذي لم يعد اليها اي الى
الاخذ بها منعهد كالرجل الضعيف والمرأة الضعيفة والغايبة وان كانت على البريد والبن
والشيخ الكبير والمريض والاب لولده الذي في حجره والوصي لمحجوره منهما غفلا عن جهدها
المضروب لها وهو العام فما فوقه للحاضر المالك امر نفسه يبطل حق محجورهما منها فان
علما واسقطاها على غير وجه النظر فان حق المحجور لا يسقط منه خليل عاطفا على ما
يجب فيه الشفعة او اسقط اب او وصي بلا نظر وان تنازع مشتر لشفيع في انقضا اي
في انقضا المدة المضروبة لحد بطلان الاخذ بالشفعة فللشفيع مع يمينه القضا بالشفعة لان
المشتري مدع عليه ان حقه فيها وجب له قبله قد سقط وما ذكره الناظم نحوه في الرواية
عن مالك رحمه الله خليل وسقطت ان قاسم او اشترى او ساوم او ساقا او استاجر
او باع حصته او سكت الشفيع بهدم المشتري او بنايه او شهرين ان حضر العقد وان
لم يحضر سنة ان علم بالبيع فقال اي قام مع السنة الا ان يطن الا وتم قبلها فيحلف
فهو على شفعته وان طال فوق العام وحلف ان بعد عن السنة بانه ما كان تاركا للشفعة
اشهرا عند حضور وجعل لا وصدق الشفيع ان انكر علمه الشرا فهو على شفعته وان طال
بيمينه قال ابن المواز ولو بعد اربعة اعوام لا اكثر ولم يقعد عنه يمن بلغني
اليه الامر الا ان غاب اولا قبل الشرا او نحوه قبل علمه به فهو ايضا على شفعته وان
طال وليس الاسقاط للشفعة بلازم لمن اسقط الشفعة قبل صدور البيع لا بعده وقبل
علم الثمن المبيع به فان الاسقاط حينئذ لازم ولا حجة له في جهله به كذاك ليس الاسقاط
للشفعة لازما من اخبر وهو الشفيع بثمن اعلا مما اشترى به اجره المشتري او غيره

وبالعهد المحكوم عليه اشترا وهو معنى قول خليل او اسقط لكذب في الثمن زاد او في
المشتري اذا كان المشتري غير من اسقط له زاد في الرواية عن مالك رحمه الله في
المسالة المتقدمة ويحلف بانه انما سلم الشفعة الا لكان الثمن الكثير ابن الناظم
ومما يلحق بذلك ان خبر الشفيع بتجزئة الشخص الشقص المبيع فيسلم فلا يلزمه ذلك
ففي المقرب قلت له يعني للشفيع ان فلانا قد اشترى نصف شقص شريكك فسلم شفعته
ثم قال له ما اشترى الا الجميع فقام يطلب شفعته فقال ذلك له قلت له فان اشترى رجلا
حصة رجل فاخبر الشريك ان حصته صاحبه قد اشتراها فلان لاحدهما ولم يذكر له الآخر
معه فقال قد سلمت له الشفعة ثم علم بعد ذلك انما اشتراهما جميعا فقام يطلب شفعته
فقال ذلك له ويأخذ ما اشتراه جميعا وشفعة تجب للشفيع في الشقص يعطي المشفوع
منه عن عوض كالمصالح به عن موضحة الخطا والعمد والمخالع به وما اشبه ذلك والمنع من
الاخذ بالشفعة في التبرعات اذا انتقلت حصة الشريك بهبة لغير الثواب فان كانت للثواب
فكما قال خليل فيه بعوض اي بعد دفع الثواب والهبة لغير الثواب الصدقة وما شاكلها
والخلف جا دين ابن القاسم واشهب في الدولية الرباع والدور فقال اشهب بالجواز والحكم
بالامتناع هو قول ابن القاسم وهو المشهور فليس الشريك على قوله احق بالاستحقاق
حصة شريكه من الاجنبي ودليل ما تقدم في شفعة الشقص ما في المقرب قلت له
فان تزوجت امراة على شقص من دار او خالعت به او صالح رجل عن دم عمد ايكون فيه
الشفعة قال نعم قلت فباي شيء يستشفع الشفيع قال اما في النكاح والخلع فبقيمة
الشقص وهو قول مالك رحمه الله واري دم العمد مثل ذلك خليل وقيمة الشقص
في كخلع وصلح عمد وان كان الدم خطا اخذه بالدية فان كان الذي وجبت عليهم الدية
من اهل الابل اخذ الشفيع الدار بقيمة الابل وان كانوا من اهل الذهب بالذهب ومن اهل
الورق بالورق ويقطع على الشفيع نجوما كما يقطع على العاقلة ان كانت كاملة ففي ثلاث سنين
وان كانت السدس ففي سنتين وان كانت الثلث ففي سنة وان كانت النصف قال مالك
ما احد فيه حد او اري اجتهاد الامام لسعة وقد كان قوله انه يوخذ ويقوله هذا اخذ وليس
للشفيع الاخذ للشفعة بالشفعة من تاخير يكون له فيه حق لا تسقط شفعته فيه في الاخذ
او في الترك على القول المشهور بل يلزمه على الفور الاخذ او الترك وقد تقدم في الآجال
مقدار الاجل الذي يضرب له لاحضار الثمن بعد الحكم بالاخذ بالشفعة وفي المتيطية
فان شاء ان يوخر لينظر ويستشير كان فيه قولان فالمشهور من المذهب والذي
عليه العمل انه لا يوخر ساعة واحدة وشهره المتيطي وابن رشد وغيره السلطان
على الاخذ او الترك وقال مالك رحمه الله في العتبية فظاهر ما في المدونة من ان الشفيع
انما يوخر في النقد لا في الاتيان في الاخذ فهو مثل ما في كتاب الايلا في المولي يوقف
انه لا يوخر في ذلك اجل يتروى ليه لينظر وانما هو في مجلسه ذكر خليل وملك الشقص
بدفع ثمن او اشهاد واستعجل في الاخذ او الترك ان قصد ارتياء او نظر المشتري بالبناء
المعمول الا الساعة يريد في مجلسه ذلك لان التاخير في المجلس كلا تاخير لما فوق كلامه ما في

المدونة



المدونة ولزم ان اخذ وعرف الثمن وان لم يعرف فله الرجوع والرد اتفاقا فيبيع الشقص
للثمن عند عجز الشفيع عنه اذا الزمه الاخذ ويلزم المشتري دفع الحصة ان سلم الشقص
بان يقول عند قول الشفيع اخذت وانا سلمت فليس لاحدهما رجوع ويتبع الشفيع
بالثمن في ماله فان سكت المشتري ولم يات الشفيع بالثمن فله نقض ذلك البيع واخذ الشقص في
اتباع الشفيع بالثمن وان قال انا اخذ بصيغة المضارع اجل ثلاثا لا المنتقل يريد اذا لم يلجأ المشتري
الى الاختيار ناجزا كما تقدم وبه العمل والقضاء وان لا سقطت فان لم يات بعد الثلاث سقطت
الشفعة ولا يصح بيع شفعة للمتاع او لرجل اجنبي كما في المقرب قلت له فيمن اتى الى رجل فحسب
له الشفعة فقال له خذ شفعتك وانا اربحك عنها شيئا قال لا يجوز هذا وهو قول مالك رحمه الله و
ما في المدونة خلافا لاصبغ ابن رشد والاظهر من القولين والذي اقول به يرد الشفيع على المتاع
المال الذي اخذه منه على هبة الشفعة له ويكون احق بشفعته ان شا اخذها وان شا سلمها
فان سلمها كان لاشراكه فيها ان كان له اشتراك اخذ الجميع بالشفعة ولا اختلاف ان الشفيع لا يجوز
له ان يبيع شفعته قبل الاستشفاع من غير المتاع ولا ان يهبها له ابن الناظم اعتمد الشيخ
اختيار ابن رشد في منع بيع السلعة وهبتها مطلقا وذلك ظاهر ان كان للشفيع شركا يساوونه
في الشفعة وهو اشفع منهم لانه يفوت عليهم حقه فيهم والا فاذا وهب حقه وباعه فلم يتضح لي
وجه المنع لانه حق له ملكه فتركه على عوض او دونه وقد وجدت النص في المقرب بجواز
بيعها قال فيه فمن سلم شفعته بمال اخذه من المشتري فقال قال مالك ان كان بعد وجوب
الصفقة فذلك له وان كان قبل وجوبها فذلك باطل مردود وهو على شفعته ياخذها ان شا
انتهى وعليه قول خليل بخلاف اخذ مال بعده ليسقط ابن الناظم اقول والشفيع مع
الشركا له في الشفعة متساويين كالحاضن مع غيره ممن بعده من مستحقي الحضانة ان سلم
حقه فيها فلا يتعلق بذلك حق من دونه من اهل الحضانة وارثها اي الشفعة لن يبطلها
بل الوارث للمعض يقوم مقام موروثه ففي المقرب قلت له هل تورث الشفعة في قول
مالك قال نعم وحيثما في ثمن الشقص المأخوذ بالشفعة اختلف والاختلاف بين البايع
والمشتري وقدر او صفته فالقول قول المشتري لانه مدعا عليه مع الحلف على وفق
ما ادعاه ان كان ما ادعاه من قدر الثمن او صفته ليس يبعد من ان تكون ثمنا لذلك الشقص
وهذا هو المشهور خليل وان اختلفا في الثمن فالقول للمشتري بيمين فيما يشبه
ككبير يرغب في مجاورته والا فللشفيع ان اتى بما يشبه مع الحلف ايضا فان لم يشبها حلفا
ورد الى الوسط مما يشبه فان نكل مشتر ففي الاخذ بالشفعة مما ادعى الشفيع انه اشترى
به او الاخذ بما اداه المشتري قولان اذا علم ما ادي وقيل لمن قوله مطلقا وان ادعى
ما لا يشبه وهو فوق لمطرف ولا تعتمد هذا في الاحكام وابن حبيب قال بل يقوم الشقص
وبالاختيار للشفيع حكم اما ان ياخذ ما قوم به الشقص او ما ادعاه المشتري ومن له الشفعة
وهو الشريك مهما ادعى على رجل حايز نصيبا الشقص اي انه حازه بالشراء من بايع شريك له ليأخذه
منه بالشفعة والحايز يدعي انه صار له بالتبرع فما ادعاه من يزعم ان له الشفعة تعلقه فيه
البينة وخصمه يدعي الحوز بالهبة بينة معينة عند عجز المدعي عنها لان الاول مدعي

وهذا الاختيار [illegible] الشفيع [illegible]

خفا الاصل عدمه وفي المعرب سيل مالك عن رجل تصدق على رجل بشقص من دار وقال
الشفيع له اخاف ان يكون قد باعه في السر واعطاه ثوابا واشهد له بالصدقة ليقطع حقي
وانا اريد ان احلف المتصدق عليه فقال ان كان رجل صدق لا يتهم على مثل هذا
فلا يمين عليه وان كان متهما حلف ابن الناظم ما ذكره الناظم فيه تحقيق الدعوى فلذلك
حكم باليمين مطلقا وما في الرواية وجه التهمة ظاهر بقوله اخاف فيفرق فيها بين الرجل
الصدوق وغيره والشقص ان كان لاثنين فاعلى مشترا في صفقة واحدة يمنع ان ياخذ
الشفيع منها ما يري فليس له اخذه الا جملة وليس له ان ياخذ منه ما يري ويترك ما بيع
فاجري من المشتري المتحقق ان كان ما اشتري صفقة فليس هذا الحكم في التعدد وما
اشتري في صفقات ما يشا الشفيع الزما تفي المعرب قلت فمن اشتري حظوظا ثلاثة
رجال من دار مشتركة في صفقة واحدة فقال شفيعها انا اخذ حظ رجل منها واسلم حظوظ
الاثنين منهم فقال قال مالك ليس له ان ياخذ بعض ذلك دون بعض قلت فان كان
انما اشتري من كل واحد حظه على حدة في صفقة فقال الشفيع انا اخذ حظ واحد وادع
غيره قال قال مالك رحمه الله ذلك له فان اخذ حظ الاول فلا شفعة للمشتري معه في ذلك
لان صفقتيه الباقيتين وقعا بعد الصفقة الاولى وان اخذ الصفقة الثانية كان
للمشتري ان يشفع معه في ذلك بقدر الصفقة الاولى وان اخذ الاخرة كان المشتري
شفيعها معه بالصفقتين الاولتين وفي المقصد المحمود ليس للشفيع تبعيض الشفعة
الا برضى المبتاع الا ان يكون البيع في صفقات فياخذ منها ما شا خليل وان اتحدت الصفقة
وتعددت الحصص والبايع لم تتبعض الشفعة كتعدد المشتري على الاصح وهو مذهب
المدونة وصحح ابن رشد ان له التبعيض لان الماخوذ منه يلزم تبعيض عليه صفقته واذا تعدد
الشفعا واسقط بعضهم او غاب فليس للباقي الا اخذ الجميع او الترك ولو اراده المشتري
اي اراد ان يمكن من التبعيض فليس له ذلك ولمن حضر من الغياب حصته من الحاضر
الاخذ للجميع وهل العهدة وهي درك المبيع الاتي ذكره او على المشتري تاويلان ولو قال البايع
المشتري لا يسقط حق الشفيع بنا على انها بيع الا ان يسقط الشفيع الشفعة قبلها فيسقط
الاخذ بها من البايع بنا على انها فسخ والشركا للشفيع في الاخذ بالشفعة وجب عليهم ان تشفعو
معه بقدر الانصبا لا على عدد الروس فمن كان له ربع فله ربع ما شفع فيه وعلى هذا ولذلك يكون
اهل السهم الواحد في الميراث احق بالشفعة فيه ممن عداهم من اهل السهام كالزوجات في
الربع والبنات في الثلثين فاذا باعت زوجة منهن حظها فان من لم يبع منهن احق
بالشفعة في ذلك الشقص من غيرهن من اهل الميراث خليل وقدم مشاركه
في الشقص السهم وان كاخت لاب يريد مع شقيقة اخذت سدسا تكملة الثلثين
فاذا باعت الشقيقة فالاخت للاب احق من جميع الورثة للمشاركة في السهم الاخص
متقدم ودخل الاخص على غيره وهو الاعم فاذا باع احد العاصبين لا يختص بالشفعة
باقيهم بل يدخل معه ارباب الانصبا كذي سهم على وارث ووارث على موصى لهم
اذا باع احدهم ثم الوارث ان اسقط الاخص حقه ثم الاجنبي الشريك معهما





توخذ الشفعة اي بيع اذا اتلا ولقد الاملاك وعهدته عليه وهي ضمان درك المبيع الثمن
والعيب والاستحقاق على من اخذ منه الشقص ويتقض ما تعدم من المبيعات وثبت
ما قبله ولو غلته قبل الاخذ منه بالشفعة للضمان وفي فسخ عقد كرايه تردد فان هدم
وبنا فله قيمته من الشفيع قايما وللشفيع النقض او قيمته يوم الشرا وكذلك
هنور لا يمكن فرض ذلك الا فيها اما لغيبة الشفيع فقاسم وكيله او قاض عنه ثم قدم
الشفيع فاختار الاخذ فيدفع القيمة قايما وله النقض ما هدم او ترك الشفيع الاخذ
لكذبه في الثمن وقاسم فبنا المشتري او هدم ثم ظهر له ما اشتري به فاختار الاخذ بالشفعة
او اشتري دارا كاملة وهدم وبنا فيها واستحق نصفها بعد ذلك ثم اراد المستحق الاخذ
بالشفعة انتهى وما لسبب عيب حط عن المشتري من ثمن الشقص بالاطلاق اما
قيمة العيب اذا كان مما لا يوجب الرد وحدث عيب عند المشتري يمنع الرد فالزم
من البايع الارش ووقع الصلح بحط بعض الثمن عن الشفيع حط ما حط عن المشتري
باتفاق حكاه صاحب الجواهر خليل وحط من الثمن عن الشفيع ما حط عن المشتري
لعيب او لهبة وهبها البايع للمشتري من الثمن بعد الاخذ بالشفعة او قبل الاخذ بالشفعة
ان حط عادة او اشبه الثمن الباقي بعد الهبة وان لم يشبه ان يكون الباقي ثمنا لم يحط عن
الشفيع شيا ولا يحل مشتر لاجل لبايع بالثمن المشتري به على الشفيع عليه لا انتفاء مانع
منه اذا اشتري رجل من رجل دارا الى اجل ثم قام الشريك طالب بالشفعة المشتري فلا يجوز
للمشتري ان يحيل صاحب الدار بالدين الذي في ذمته لاجل على ذمة الشفيع لانه دين
بدين وانما ياخذ الشفيع بعد عقد الاجل الاول ان كان مليا او اتي بضامن ويدفع
للبايع وكذلك لا يجوز للبايع ان يضمن المشتري للشفيع بالثمن من الحوالة وهو الدين
بالدين وفي المعرب فلو ان البايع قال للمشتري انا لا ارضى ان يكون مالي على هذا
الشفيع الى اجل فقال لا يجوز هذا عند مالك رحمه الله لان الحق وجب للبايع على المشتري
ويصلح ان يفسخه في دين فيكون دينا بدين خليل ولا يجوز احالة البايع به اي بالثمن
كان اخذ البايع من اجنبي مالا ليأخذ بالشفعة ويكون الاخذ لذلك الاجنبي ويربح
المال الماخوذ فان اخذه انما هو لغيره وذلك اسقاط لها فلا اخذ له او باع قبل اخذه
بالشفعة لا بيع ما ليس عندك وخلاف اخذ مال بعده ليسقط كما تقدم وليس للبايع
ان يقتضي عن مستشفع لمشتر الثمن المبيع به الى اجل اتفقا عليه في اصل المبيع
اذ لعل الشقص لا يساوي الثمن المبيع به فان لم يشفع الشفيع لم يجد هو عند المشتري
وفا بثمنه عند حلول الاجل والحالة معروف كالقرض لا يجوز ان ياخذ عليها عوضا
او يعوزها نفعا قاله ابن رشد في مسايله ويلزم الشفيع للمشتري مثل حال
ما اشتري به من حلول في الثمن او منتول له او تاخير لاجله الذي اشتري له خليل
والى اجله ان ايسر او ضمنه ملي والا عجل الا ان يتساويا عدما على المختار وان تساويا
في الملا لم يلزم حميل وعلى ذلك قول الناظم وحيثما كان الشفيع عدما ليس بالملي وحيث كان
الثمن موجلا قيل له سق ضامنا بالوفا عند الاجل او عجل ابن الناظم يشبه الضامن الرهن

فلو رهن الشقص في ثمنه لكان له وجدوما يتوبا المشتري من اجرة كاتب الوثيقة
والدلال فيما اشتري يدفعه الشفيع محضرا مع الثمن كما دفعه هو خليل بمثل
الثمن ولو دينا او قيمته برهنه وضامنه واجرة دلال وعقد شرا وفي المكس تردد
وخراف بعد ان بيع بنقد جزاف وعما يخصه من الثمن ان صاحب غيره فصل
في ذكر القسمة الاصل فيها قوله تعالى واذا حضر القسمة اولو القربى وقوله
تعالى فساهم وقوله تعالى اذ يلقون اقلامهم ايهم يكفل مريم خليل القسمة تهايو في
زمن وهذا نوع منها ويسمى مهاياة ومهاناة بالنون وهذه القسمة هي قسمة المنافع
واصلها الاجارة فيجوز فيها ما يجوز في الاجارة واما التهايو على الاغتلال فلا يجوز
الا اذا كانت مامونة الري و يلزم ما يلزم فيها ولهذا قال كالاجارة لكن لا يجوز
الا في المدة اليسيرة ولهذا قال كخدمة عبد شهرا وسكنى دار سنين معلومة وارض
مامونة الري مما يجوز فيه النقد في المدة الكثيرة عبد الجوازية الارض على اغتلال الزرع
بالاتفاق واما في المدة اليسيرة كاليوم ونحوه ففي كتاب محمد لا يجوز ذلك في اليوم الواحد
في الدابة والعبد واليه الاشارة بقوله لا في غلة ولو يوما سواء كان التهايو في الازمان
او في الاعيان كعبدين او دارين يستخدم هذا عبدا والاخر عبدا او يسكن كل منهما دارا له
فالكلام في الاعيان كالكلام في الازمان قال الناظم ثلاث القسمة اي القسمة ثلاثة
انواع الاول قسمة القرعة تكون في الاصول ان القسمة ثلاثة انواع ولم يذكر الناظم قسمة
التهايو التي هي كالاجارة في المدة اليسيرة تبعا للمقصد المحمود فان الناظم قصد اختصاره لما
سياتي بيانه فقسمة القرعة تكون في الاصول كالعقار وغيرها كالرقيق والحيوان وما اشبه
ذلك مما يتحقق فيه التماثل فالقسمة بانواعها تجوز مع تفصيل فيها فقسمة القرعة بالتقويم
التي يكون بعد التقويم تجوز في مماثل المقسوم فشرط جوازها المماثلة في المقسوم كالدور
والرقيق والحيوان وما اشبه ذلك كله مما يتحقق فيه التماثل فلا تجوز قسمة القرعة في الاجناس
المختلفة فلا تدخل في المكيل والموزون لتقارب ما بينهما بحصول القسمة فيه لا احتياج الى قيمة
الى القرعة ولكل نوع من انواع القسمة خصايص من الاحكام فقسمة القرعة في المماثل غير
المكيل والموزون ومن ابى القسم بها اي بالقرعة يجبر ومن خصايصها ان جمع حظين لشريكين
لا يجري جمع حظوظ الشركا بها اي بقسمة القرعة مستقلا اي غير جائز كذاك في اختلاف الاجناس
وفي مكيل او موزون المنع من قسمة القرعة انتفي اي امتنع ولا يزيد بعضهم لبعض شيئا اذ
شرطها المماثلة في المقسوم فالزيادة مخلة بها فانها من قبيل المعاوضات الا ان تقل
كالدرهم والدرهمين فذلك مغتفر لما ياتي من كلام خليل وقسمة القرعة تمييز حق
ولا تراد في حظ لاحد الشركا لكي يعتد لا يعتبه بما يعدله فيه بان يعطي في بعيره مثلا ثلثا
ومن خصايصها بين اهل الحجر مطلقا بسفه او صغر ليس يمتنع قسم بها ومن خصايصها
ان مدعي الغبن يسمع اي تسمع دعواه عبر عنه بالماضي لتحقق السماع بالغبن فيها خلافا
للبيع وذلك عند ثان القسمة لعدم تحقق المماثلة وهذه القسمة اي قسمة القرعة حيث
تستحق اي تطلب ويجبر عليها يظهر فيها اي مما تقدم من احكام خصوصياتها انها تمييز

حق



حق لكل واحد من الشركا لا انها بيع من البيوع كما يظهر في النوعين الاخيرين من القسمة
في المقصد المحمود القسمة على ثلاثة اقسام قسمة قرعة بعد تقويم وتعديل وهي
التي يقضى بها على من اباها فيما يحتمل القسم ولا يجوز في المكيل والموزون ولا في
الاجناس المختلفة والاصناف المتباينة ولا يجمع فيها بين حظين في القسم ولا اذا كان
مع السهام دنانير ويرجع فيها بالغبن اذا ظهر وبها يجد ثان القسمة ويجوز في الديار
اذا تقاربت اماكنها واستوت الرغبة فيها ولا يجمع فيها بين دار وحانوت ولا بين
كرم وليس من الارض ويجوز قسمة الوصي ويقدم القاضي بالقرعة باتفاق وخليل
وقرعة وهي تمييز حق وكفى قاسم لا مقوم واجره على القاسم بالعدد لا بالانصباء
وكره اخذ الاجرة على القسم وقسم العقار وغيره بالقيمة اذا اختلف البنا والغراس بالحايط
وان اتفق فبالمساحة وافرد كل نوع اذا كانت الانواع متباعدة ولم تجتمع الانواع في حايط
واحد وجمع دور او اقرحة وهي الفدادين اي يجوز قسمها بوصف اذا كانت غايبة
كما في البيع ان تساوت قيمة ورغبة وتقاربت كالميل ان دعى اليه احدهم ليتميز الحظ
بمكان واحد وجازت القسمة فيما يسقى بعلا وسيحا اذا ساوى السقي بالمال في قيمة ورغبة
الا الدار المعروفة بالسكنى لموارثهم لتوفر الدواعي في الرغبة فيها فالقول لمفردها ان جهلت
القسم في العلو والسفل تاويلان هل هي قسمة مراضاة او قسمة قرعة وافرد كل
صنف كتفاح وخوخ ان احتمل اذا كان كل صنف في غير حايط الا كحايط فيه شجر
مختلفة او ارض بشجر متفرقة لئلا يبقى شجر بعض في ارض بعض وجاز صوف على ظهر
ان جز ولو كنصف شهر ولا يجوز فيه بعد وجاز اخذ وارث عرضا والاخر دينا ان
كان الغريم حاضرا او جمع بينه وبينهم والا فلا واخذ احدهما قطنية والاخر قمحا
وخيار احدهما موقتا كالبيع اي كمقدار مدته وجاز ارتزاق القاسم من بيت المال
لا شهادته بما قسم لانها على فعل نفسه ووجبت غربلة القمح ان زاد غلته على الثلث
والا ندبت وجاز جمع بز ولو كصوف وحرير لو كان كل صنف منه يحتمل القسمة لا قسمة
ارض ذات بعل وهو ما يسقي بالسيح او ارض ذات بير بسانية او غرب وهو الدلو
الكبير ولا ثمر في اصوله وزرع في ارضه ان لم يجذ اه كقسمة باصله اي كما لا يجوز قسم
الثمرة مع اصلها والزرع مع ارضه حتى يحل بيعهما كما لا يجوز قسمة قتا ولا زرع افدادين
كما في المدونة او كان في القسم فساد كياقوتة او كخفين وكذلك لا يجوز قسم في اصله
بالخرص كبقل الا الثمر والعنب خاصة اذا اختلفت حاجة اهله وان بكثرة اكل فاراد
احدهم رطبا والاخر تمرا فبالخرص بشروط اذا حل بيعه وقل واتحد من بسر كله او
رطب كله لا من تمر فلا يقسم حتى يجذ وان يكون القسم بالقرعة بالتحري كالبلح الكبير يجوز
بالخرص بالشروط المتقدمة وسقى ذو الاصل ان كانت الثمرة لغيره بان قسمت
بالخرص للحاجة ثم قسمت الاصول فوقع نصيب احدهما من الثمرة في اصل الاخر وقالوا
يسعون السقي على صاحب الثمرة كبايع الاصول المستثنى ثمرتها فالسقي عليه حتى يسلم الاصول
للمشتري او فيه تراجع بان يزيد بعضهم لبعض شيا لتحقق المماثلة الا ان يقل كالدرهم

و الدرهمين وظاهر كلام الناظم عموم المنع او لبن في ضروع الغنم ونحوها ولا يجوز للمخاطرة
الا لفضل تبين فيحمل على المعروف يشترط ان هلك ما بيد هذا من الغنم رجع فيما بيد صاحبه
فذلك جائز وقيل لا يجوز للتفاضل و هوا حرى او قسموا الدار بلا مخرج لاحدهم وصحت
القسمة ان سكت عنه وللشريك الانتفاع بالممر الذي وقع في نصيب الاخر ولا يجبر على
قسم مجرى الما وقسم الما بالقلد وهو قدر يثقب ويجعل فيه ما لا قلهم نصيبا ثم يطلق
له النهر حتى يفرغ الما واذا اقتسما ولم يشترطا سترة فلا حكم عليهما بها جبرا فان اشترطاها
اخذ من نصيب كل واحد منهما بنا الجدار وان كان احدهما اقل نصيبا من الاخر فكذلك
النفقة بينهما بالسوا ولا يجمع بين عاصبين في سهم واحد الا برضاهم الا مع كزوجة فيجمعوا
كما يجمع اهل السهم الواحد والورثة **وقسمة الوفاق والتسليم** يشير الى النوع الثاني وهو
قسمة الرضا فالوفاق والتسليم **تكون في مماثل المقسوم** من بعد التعديل والتقويم لكن
**جمع حظين بها** اي في قسمة الوفاق **لا ينتفا** كما تنتفي في قسمة القرعة **ويشمل المقسوم كلا**
**مطلقا** مما اختلفت اجناسه وتباينت انواعه بخلاف قسمة القرعة **في غير ما يكون من الطعا**
**الممتنع فيه تفاضل** كالبر والشعير فاحرى العين كالذهب والفضة للتفاضل والنسا
**ففيه يمتنع** لانها نوع من انواع المعاوضات في كل ما ينفرد به احد المتقاسمين لانها حينئذ
بيع مخلص ومراضاة وكالبيع **واعملت** هذه القسمة وهي قسمة التراضي على كل شريك
يتراضى مع شريكه **حتى على المحجور** اذا قاسم عنه وليه لكن على خلافه **حيث بدا السداد** من
فعل وليه **في القول المشهور وما يزيد الغبن** للاعتدال المحظور في قسمة القرعة **بالمحظور**
في قسمة التراضي **ولا سواه** اي سوى الغبن ان زيد للتعديل **فيه** اي المزيد للتعديل
يكون **بالتأخير** اي بالنسية فلا حرج في ذلك في المقصد المحمود الثاني قسمة مهاياة ومراضاة
بعد التقويم والتعديل فهذه لا يقضى بها على من اباها ويجمع فيها بين حظين وبين الاجناس
والاصناف والمكيل والموزون حاشا ما يدخر من الطعام مما لا يجوز فيه التفاضل
ويقام بالغبن فيها ايضا لدخول كل من المتقاسمين على قسمة معدل او قدر معلوم
ولا نظر فيها انها بيع من البيوع **ومن ابى القسم لها** اي لقسمة التراضي **لا يجبر** عليه
**ويقام بالغبن فيها بعد ر** كما عد في قسمة التعدد **وقسمة الوصي ولا نفاق من**
**غير تعديل** ولا تقويم **على الاطلاق كقسمة التعديل والتراضي** مجرور متعلق بقوله
كقسمة التعديل اي هي كالتي قبلها في خصايصها وما يجوز فيها وما يمتنع مما يكون
فيه التفاضل والنسا ممنوع من الطعام والنقد وجميع ما تقدم **مما عد الغبن**
**من الاعواض** الذي تقدم جواز القيام به في الجملة **ومدع غبنا بها** اي بهذه
القسمة **او غلطا مكلف ان رام نقضا شططا** لانه لا يمكن اثباته لرضاه بالقسمة
من غير تعديل وتقويم فهو داخل على الغبن فكيف يتحقق الرد به بعد ذلك
وفي المقصد المحمود الثالث قسمة مراضاة ومهاياة واتفاق بلا تقويم
وتعديل فحكمها حكم قسمة المراضاة والاتفاق محمل محمل البيوع **وقسمة الوصي**
**مطلقا** اي قسمة كانت مما تقدم **على محجور مع غيره مطلقا لن تعتلا** اي لا تمنع



منها وذكر ذلك ابن رشد عليه مقتضاه بقوله **كان يكن الوصي مشاركا لمن حجر عليه في قسمة**
**يمنعه منها** اي من القسمة **اشتهر** لانه من باب بيع مال محجوره من نفسه او ولده وهو ممنوع
للتهمة وهذا الظاهر في النوعين الاخيرين من القسمة ومفرع على ان قسمة القرعة
بيع ايضا لا تمييز حق **الا اذا اخرجه** اي اخرج الوصي حظ محجوره **مشاعا مع حظه** وهذا
في غير قسمة القرعة لما تقدم من منع ذلك فيها فلا تتطرق تهمة البيع من نفسه هنا اذ لا
تهمة مع الاشاعة وكان ما اخرجه **قصد الدفع التهمة فلا امتناعا** من ذلك لما تقدم **وتقسيم القاضي**
**على المحجور مع وصية** اذا زيد افراد حظه **الا عند افتقا** اي طلب **من منع** منه لتطرق التهم وهو القسمة
من نفسه وما ذكر الناظم نحوه في منتخب ابن ابي زمنين **كذاك** اي للقاضي **القسم على الصغار**
وان لم يكن لهم وصي فيقدم في ذلك من له الخبرة به ممن يثق بمعرفته **وعلى غايب منقطع الاخبار**
وان لم يكن له وكيل **وحيثما كان القسم لا يقبل القضاة** اي حق من حقوقهم اي الامر الاحق به للغايب
والصغير **فيكون** بعد اثبات القاضي لموجبات تقضيه وهو الموت والوراثة والمال والملك
للموروث في المقسوم الى ان ورث عنه واهمال الناس حيث يكون القسم عليهم وغيبة
الغايب وطلب الشريك القسم لحقه فيه وما اشبه ذلك **ويترك القسم على الاصاغر كال**
**رشد** بهم **او** لوجه **لا امر ظاهر** يقتضي مصلحة القسم وافرادهم بانصبائهم وما ذكر نحوه في التهذيب
وفي المتيطية اذا كانت دارا وضيعة بين شركا وغاب احدهم ودعا الباقون الى القسمة
فان القاضي دون غيره من الحكام تقسم عليه ولا يجوز قسم صاحب الشرط عليه قاله مالك رحمه الله
وابن القاسم وغيرهما وبه القضا وعليه العمل واذا قلنا بالقول المشهور المعمول به ما ينبغي
للقاضي ان يامر بالقسمة على الغايب حتى يثبت عنده الملك والاشتراك فيه على الاشاعة وحيازته
ومغيب الغايب عند غيبة طويلة بحيث لا يعلم مكانه او كان ببلد بعيد يتعذر الاعذار اليه لبعدها
فيقدم من يباشر القسم عليه ممن يثق بدينه ومعرفته فيقاسم الاشتراك في ذلك بعد تقويم
وتعديل **ومن دعى من الشركا لبيع ما لا ينقسم** لم يسمع ما ادعا **الا حيث اضرار** في تفاحشه النقص
مشاعا **حتم** اي يحقق فانه يسمع منه ويحكم على شريكه بالبيع **مثل اشتراك حايط او دار** مما لا ينقسم
لما في الاشتراك من المضرة التي لا يقرها الشرع **لا كالرحا والفرن** وما اشبه ذلك من الرباع التي
لا مضرة في الشياع فيها وهو العقار الذي لا يراد الا للغلة والخراج كالفرن والرحا والحمام
والحانوت مما لا ينقسم فانه لا يسمع ممن دعا من الشركا الى بيعها لانه لا مضرة فيه مشاعا ابن رشد
واذا كانت دكانا او حماما وما اشبههما بين اشراك ودعى بعضهم بعضا الى البيع او المعاوضة
وابى الاخرون فلا يلزمهم ذلك ومن كره التقاسم اشراكه باع نصيبه ممن شاء على الاشاعة بما
وجد من الثمن ولا يحكم عليهم ببيع ما لا ينقسم ولا منفعة اذا دعى اليه بعض الاشراك الا
فيما كان ضررا في الشياع كالدار والحايط واما مثل الرحا وشبهها مما هو للغلة فلا
سبيل الى اجبار من ابى منهم على البيع والمقاومة انتهى **وكل ما قسمته تعذر** اي كل شي
اصلا او عرضا او حيوانا ما يقع فيه الاشتراك بين الورثة او غيرهم بميراث او غيره فان كان
مما ينقسم مشاعا ولا مضرة في بقايه فاليسمع فيه قول من دعي الى القسمة واما ما لا ينقسم بان
تعذرت قسمته كالعبد والجارية والفرس والبغل **مع القسمة فيه كالقسمة التي** لا يعذر فيها لكن

مما لا ينقسم كالثوب والبهيمة وما اشبه ذلك وحكم القاضي بتسوية بينهما ان كانا شريكين فالكثر
ومن يريد اخذه من الشركا يزيد في الثمن على صاحبه وهذا معنى المقاواة والمقاومة
في اطلاقهم في هذا الموضع وان ابوا من المقاواة فيما بينهما قومه اهل البصر بعد ما سبق
من تسويقه واخذه بما قومه به اهل المعرفة بالتقويم بتقضي من يريد وهو الاخذ ثمن نصيبه
التارك حظه للبيع والمعنى بالاخذ من ابى البيع او رضي ممن اختار وفي المغرب قلت له ان
قال الشركا بميراث او شراء اذا دعى احدهم الى قسمتها بينهم وابى بعضهم فقال قال مالك من دعى
منهم الى القسمة وكان الذي بينهم من رقيق او دواب او غير ذلك مما ينقسم قسم وان كان مما لا ينقسم
بيع عليهم الا ان يريد من كره القسمة ان ياخذ ذلك بما يعطى فيه فيكون ذلك له وان اختلفوا
في اخذه بعد بلوغه فقال احدهم انا اخذه وقال الاخر بل انا متزايدان وعن ابن القاسم ومن باع
نصيبه منهم مشاعا نفذ بيعه قلت ويكون في الثياب والدواب او الرقيق ما لا ينقسم قال
نعم كدابة او ثوب بين رجلين هذا لا ينقسم والبيان بين ثلثة كذلك والرد للقسمة حيث
يستحق من حصة قسمت لاحد الشركا بحيث يستحق غير يسير من تلك الحصة ومن التهذيب ان
استحقاق النصف والثلث فيها كثير موجب له الرد بتقسيمها او حبسه بحصته من الثمن فاليسير
ما دون الثلث فالرد للقسمة باستحقاق الثلث فما فوقه مستحق في شقص به القسمة وبحصة
من صارت له لحصة المستحق منها ذلك الحظ واعلم ان الناظم جعل غير اليسير موجب لرد
القسمة والمشهور كما يأتي ما مشى عليه خليل ان الثلث والربع يوجب للمستحق منه الخيار في
رد القسمة او اخذ الثمن وما فوق النصف وهو الجل فليس فيه الا رد القسمة وما دون الثلث هو اليسير
الذي ليس فيه الا الرجوع بالقيمة وعلى ذلك ما في التهذيب ومن ابتاع دارا عظمى او نخلا فاستحق بعضها
او وجد عيبا فان كان يسيرا كبيت من دار عظمى او نخلا يسيرة من كثيرة فان ذلك يرجع بحصته من الثمن ويلزمه
البيع فيما بقي وان كان كثيرا رد البيع وكذلك القسمة وفيه ايضا وان اقتسما دارا اخذ هذا ربعها من مقدمها
والاخر ثلاثة ارباعها من مؤخرها جاز ذلك فان استحق نصف نصيب احدهما رجع على صاحبه بربع
قيمة ما بيده ولا تنتقض القسمة في هذا اذا كان الذي استحق من كل منهما تافها يسيرا فان استحق جل
ما بيده انتقضت القسمة ورد ما بقي لربه وابتدا القسم الا ان يفوت نصيب صاحبه فيخرج قيمته يحال
ما وصفنا وفيه قال ابن القاسم وانظر ابدا الى ما استحق فان كان كثيرا كان له ان يرجع بقدر بعض ذلك
فيما بيد صاحبه شريكا فيه ان لم يفت وفي اليسير يرجع فيه بنصف قيمة ذلك ثمنا من دنانير او دراهم
خليل وان وجد عيبا بالاكثر فله ردها ولا ينتقض بدون ذلك فان فات ما بيد صاحبه
بكهدم رد نصف قيمة ما هدم يوم قبضه وما سلم بينهما فان فات ما بيده رد نصف قيمته وما
سلم بينهما وان لم يكن العيب في الاكثر رد المعيب ورجع على صاحبه بنصف قيمة ما في يده وبقي
المعيب بينهما وان استحق نصف او ثلث خير لا ربع اذ ليس له فيه الا القيمة وتنتقض القسمة
في الاكثر بريد ما لم يفت الباقي كما تقدم من نص التهذيب والغبن حيث يجوز القيام فيما
تقدم من اقسام القسمة من يقوم فيه اي به طالبا بذلك نقض القسمة بعد ان طال لا بد
واستغل النصيب قد نفد اي مضى فلا قيام به ففي طرر ابن عات قال ابو ابراهيم لا يقام بالغبن
الا بقرب القسمة واما بعد طول واستغلال فلا قيام في ذلك ولمدعي لقسمة البتات من احد الشريكين

ولم يوافقه الاخر بل قال انما هي استغلال على منافع من غير قسم حيث ادعى بعضهم القسم يوجب
مدعي البتات في القول مع اليمين لا الاصح بالاثبات لما ادعاه لان الاصل عدم القسم وفي طرر ابن عات
اذا لم يتفقا ورضوا بالقسمة بل قال بعضهم انما اختط كل واحد منا ارضا يعمرها من غير قسم وادعى
بعضهم القسم فعلى مدعي القسم البينة والا فعلى غيرهم اليمين ثم يقتسموا ذكره في الاستغنا ابن الناظم
وهذا اذا لم يتفق الشريكان على وقوع القسم اما لو اتفقا عليه فادعى احدهما انه قسم ارفاق
والاخر انه قسم امضا فالقول قول مدعي قسمة البتات حكاه ابن عات في طرره عن
المشاور وحكاه المتيطي ايضا ولا يجوز للشريكين ورثة كانوا او غيرهم قسم زرع او قسم
ثمر مع الاصول اذا بدا صلاحهما ولم يبدو فيقسم الاصول وحدها ويتركان حتى الزرع
والثمر حتى يبلغ الطيب فيقسم بعد ذلك بعد الجذاذ وهو حقيقة انتهائه لقوله في التهذيب
فيقسم حينئذ كيلا وهذا معنى قول الناظم والانتها هي منتظر والانتهاء هو الجد لما تقدم
وحيثما الابار فيما عدم من الزرع والثمر فالمنع من قسمة الاصل معهم فيترك حتى يبدو الزرع
والثمر فحينئذ يسوغ قسمة الاصول وحدها ابن الناظم مستدلا على قول الناظم بقوله في التهذيب
واذا ورث قوم شجرا او نخلا وفيها ثمر اذا لم يقتسموا الثمر مع الاصل وان كان الثمر بلحا او طلعا
فلا يقسم الزرع مع الارض ولكن يقسم الارض والاصول ويترك الثمر والزرع حتى يحل بيعهما
فيقسمون ذلك حينئذ كيلا او يبيعونه ويقسمون ثمنه على فرائض الله تعالى ولا يقسم الزرع الذي
طاب فدادين ولا مبذر عنه ولا قتا ولكن كيلا ويدخل في قسم الزرع مع الارض طعام وارض بطعام
وارض وانه لا يجوز بيع الزرع مع الارض بعين او عرض لا بطعام كان الزرع اقل من قيمة الارض
او اكثر فقوله وان كان الثمر بلحا او طلعا ولكن يقسم الارض والاصول يؤخذ منه جواز قسمة الاصول
وحدها وان كان الثمر طلعا فهو خلاف قول الناظم فلا ينتهض ما في التهذيب دليلا له خليل
لا ذي زرع وثمر ان لم يجدا كقسمه مع اصله وقسم غير التمر من الفواكه كالتفاح ونحو خرصا لغير
كيل ووزن وقسم غير العنب وما اشبهه من الفواكه كالتين ونحوه مما على روس الاشجار بيان
لغير الثمر ما عدا النخل والدوالي منعه وجب فلا يجوز قسمه بالخرص على روس الاشجار
ففي التهذيب قال ابن القاسم ولا يقسم شي مما على روس الاشجار من الفواكه والثمار
بالخرص فان اختلفت فيه الحاجة الا في النخل والعنب اذا حل بيعهما واختلفت حاجة
اهلها كما تقدم لان امر الناس انما مضى على الخرص فيهما خاصة وسالت مالكا رحمه الله
عما دون عنده من اجازة ذلك في غيرهما من الفواكه فقال لا ارى ذلك ثم سالته عنه مرة
فابى ان يرخص له وقد تقدم قول خليل جواز ذلك بستة شروط الاول اذا اختلفت
حاجة اهله وان بكثرة اكل ان حل بيعه وقل واتحد من بسر كله او رطب كله وقسم
بالقرعة السادس بالتحري لا اكثر فلا يقسم بالخرص ويقتضى القسم لثلاثة امور لوارث
ظهر بعد القسم او ظهر حق دين او تظهر وصية اذ كانت الوصية بعدد من الثلث ودفا
او دهبا اما لو كانت الثلث بجملته او عرضا معينا من التركة فلا يتصور فيه هذا الوجه
ولهذا قال فيما اشتهر اي امكن قسمته بين الورثة الا اذا ما الوارثون باوا اي رجعوا
تحمل دين او وصية فلهم ما شاؤوا من التحمل ولا حق لرب الدين ولا الوصية غير عين التركة

اذا حصل له حقه من الوارث ففي التهذيب واذا طرا علي الورثة وارث او موصي له بالثلث
بعد القسم والتركة عين او عرض فانما يتبع كل وارث بقدر ما صار اليه مرجحة ان قدر علي
قسم ما بيده من ذلك ولا يكون لهذا الوارث الذي طرا علي التركة ان يتبع الملي منهم بما علي المعدم
وليس كغريم طرا علي ورثة ولكن كغريم طرا علي غرما وقد قسموا مال الميت وقد اعدم بعضهم
ولا يتبع الملي الا بما عنده من حصته في الحصاص فان كانت التركة دورا ليس بها عين فاقتسمها
الورثة ثم قدم وارث او موصي له بالثلث نقض القسم كان قد جمعوا الدور في القسم او قسموا
كل دار علي حدة ولو قدم موصي له بدنانير او دراهم فحملها الثلث كان كلحوق الدين فاما ادوه
او نقض القسم ولا عبر واعلي ذلك من اموالهم وما المبتا والحلي من الذهب والفضة لا يقسم بين اهله
اما ان يكون بين الورثة او مشتركا بين اربابه الا بالوزن لانه الذي يحصل به التماثل او يوجد
كله من جهة واحدة ويبقي ساير التركة دونه من اصل وعرض وغير ذلك من المتمولات
لانه الوجه الذي يصونه للبيع دون الصرف الا العين لغيرها انفرد به مع ما يجب من العروض
والاصول ان وجب قبل القسمة بالوزن لانه الذي يحصل به التماثل المطلوب في قسم العين ذهبا
او فضة مع التناجز في ذلك واجرمن يقسم بين الروس او معدل السهام علي الروس لا علي الانصبا
وعليه العمل في الاحكام كذلك اي مثل ما تقدم من ان الاجر علي الروس لكاتب الوثيقة للقاسمين
وما اشبههم كما ذكر مالك في قوم ارادوا اخذ مال لهم عند رجل فيستاجرون من يكتب بينهم
كتابا للتوثق لهم فله اجرته عليهم وعليه واجر كاتب الوثيقة مطلقا بين قوم تعبه فيها واحد
ونفعهم بها واحد معتمد طريقه اي تابع طريق القاسم والعدل لانه لا يختلف العمل بكثرة النصيب
واجرة الكيال في البيع علي المكثر اي الانصبا من بايع يوجد في القول المشهور كذلك اجرة
الوزان في الموزون واجرة المكيل الحكم ذا في انه علي البايع من غير ما تفصيل في ذلك مع المنطبقة
واجرة التكييل في ذلك يعني في البيع علي المكثر علي البايع وكذلك اجرة ما يكال او يوزن طعاما كان
او غيره انما هو علي البايع دون المبتاع لقوله تعالى فاوف لنا الكيل والمخاطب بذلك يوسف عليه
السلام وكان هو البايع للطعام من اخوته عليهم السلام وكفى بها ما لهم لا معقوم واجرة بالعد لا بالانصبا
فصل في ذكر المعاوضة وهو عقد البيع بالتعويض وهو اذا كان الثمن والمثمون متباينان
من حيث كونها في العادة متموبين لا ثمنين فاذا وقع البيع في مثله كان في الاصطلاح المعاوضة وهي
في جملة الاصول و في جملة العروض كلها ما لم يكن في الارض زرع او في الاصول ثمر لم يوبر
اي الزرع في الارض والثمر في الاصول بما انعقاده تجرا اي مما يكون فيه التابير وقد تقدم انه
في الثمر الانعقاد حتى يسقط منه شي فقد فسر انعقاده اذا تم فان كان فيه زرع وثمر لم يوبر فلا يبيع
التفويض مطلقا سواء كان الثمر الذي في كل من العوضين لمن صار له ام لا فلا يجوز عقد المعاوضة
في المنعقد علي اشتراط ما علي كل واحد من المعوضين لمن صار له وصح البيع بالتفويض ان كان في
المابور حيث يشترط الثمر المابور من جهة واحدة خاصة او منفيا اي الثمر بين المابورين معا بان يبقي
التفويض
سقي ما علي كل واحد من المعوضين من الثمر لمن خرج عنه الاصل فيصير له الثمر خاصة فلا يصح
لا في هذه الصور لا تبين فقط وفي المنطبقة لا يخلوا الا رضان المتعاوضين عنهما ان يكون فيهما
او في احدهما زرع وفي الاصول ثمر او لا ثم لا يخلو المزروعة والمثمر ان يكون زرعها طالعا ام لا
وان يكون المثمرة مابورة فيما بورا ومنعقدة فيما ينعقد ام لا فان كانتا خاليتين من زرع

والاصول



والاصول لا ثمر فيهما او بها زرع ظاهر والاصول ذات ثمر مابورا ومنعقد واستثني منهما
زرع نفسه وثمره فلم يشترطه من صارت الارض والاصول اليه فالمعاوضة جايزة وان استثني
احدهما زرع نفسه وثمرته واشترط زرع الاخر وثمرته جازت المعاوضة ايضا وساغ التفاوض من
جهة فقط وهي التي صار لها الا فضل من العوضين فلاجل ذلك ساغ فيما عدا العين الذهب والفضة
لاجل ما كان من التفضيل الواقع في احد العوضين ويكون مزيد العين بالنقد والحلول والتاجيل
وجايز في الحيوان كله نقدا وحل ولو حصلت فيه المماثلة من كل وجه قال مالك رحمه الله لا باس بالجمل بالجمل
مثله وبزيادة درهم درهم بيد بيد وان كانت الدراهم ايضا الي اجل فلا باس به ولا خير في ان تكون
الدراهم نقدا واحد الجملين نسيئة وكذلك ان تاخرت الدراهم او احد الجملين جميعا فصل
في ذكر الاقالة اقالة ما على متقدم يجوز فيما حلا عنه بالمثل بمثل ما باع به فلم يكن بينهما الا لفظ الاقالة
او اكثر من الثمن او اقل منه وهي بيع من البيوع ان كانت بزيادة او نقصان وان لم تكن بزيادة ففيه
الخلاف هل هي فسخ او ابتدا بيع سوا كان المبيع قايما علي حاله حين البيع او قد تغير بعيب حادث
او قديم الا في ثلاث مسايل وهي الاقالة من الطعام والاقالة في المرابحة والاقالة في الشفعة وان
كانت بالثمن الاول فهي نقض بيع وهي لازمة كالبيع حليل والاقالة بيع الا في الطعام والشفعة
والمرابحة فان احكامها ما سياتي ذكره ان المقال وهو البايع صحة الرجوع على المشتري وهو
بحادث يحدث في المبيع التي وقعت فيه الاقالة من عيب وغيره ووجهه ظاهر وفي العيب القديم
منه اي من المشتري ايضا لا محالة في ذلك ان كانت الاقالة فيرجع بزايد عما وقع عليه البيع
الاول ان كان ذلك الزايد وقع في الاقالة اي وقعت الاقالة عليه وذلك بعد اليمين اي يمين
البايع انه لم يكن يعلمه اي يعلم العيب القديم فيما مضى من زمن ملكه اياه وله الرجوع في الزيادة
بحسب المستقبل ان كان في البيع عيب لم يعلم به المبتاع ولا البايع حتى تقايلا ثم علما بالعيب فلا قيام
للمستقبل به ان كان قديما قبل البيع الاول وله القيام عليه ان كان حدث بعد البيع الاول
فان استقالك بازيد من الثمن وقد علم بالعيب فلا قيام في الزيادة وان كان لم يعلم فله الرجوع
فيها بعد الحلف انه لم يعلم بالعيب والفسخ لازم في المقالة اي فيما وقع فيه التقايل فلا تمضي الاقالة
بما انتمى اي بالصبغة التي حدثت به من المشتري التعييب اي فيما غيرته الصبغة بصارت المتغير
منتهي كالغزل انتسج والثوب خيط والجلد دبغ فلا تمضي الاقالة وتفسخ ان وقعت الا
اذا المقال وهو البايع بالرضي دفع لمن اقال وهو المشتري اجر ما صنع اي بسبب ما صنع
فيه ابن عات في طرزه ولا تجوز الاقالة في شي قد دخلته صنعة كالخياط في الثوب والدباغ في
الجلد ونحو ذلك وتفسخ الا ان يقول المقيل اقلتك علي ان تعطيني في خياطتي او دباغتي او
صناعتي كذا وكذا فرضي به والا قيلا ابن الناظم لم يتبين لي وجه القول بالفسخ في الاقالة
اذا تغير الشي المقال فيه عما كان عليه اذا رضي المقيل بان يذهب عمله مجانا اذ ليس ذلك مما
يدخله الربا ولا الغرر ولا غير ذلك من الموانع التي ترد علي عقد البيع فتنقضه وهي غيره
اذا اعطي قيمة الصبغ يصح في المانع من الصحة اذا انتكل هذا الواجب له انتهى وربما تقال الاقالة
بيع فكانه باعه بمثل الثمن وقيمة الصبغ واجرة الخياطة مثلا ولم يعين ذلك فكانه اشتري
بثمن مجهول وان كان استيفاؤه بصنعة التزك فكانه ترك بعض الثمن الواجب له وهو مجهول

اما اذا عين الثمن واسقطه فلا تقضه بخلاف ما اذا رضي ان يذهب عمله مجانا للجهل
في الثمن في المعنى انتهى تنبيه الاقالة لا يفيتها حوالة الاسواق في صورة
فتجوز الاقالة من الطعام قبل القبض بناء على انها فسخ وان تغير سوق شيئك الذي دفعته
للبايع ثمنا لطعامه الا ان يحول ما فيه الاقالة وهو راس المال في عينه نما او نقصان من عور
وعرج فلا تجوز الاقالة حينئذ من الطعام كله او بعضه والنما الصغير يكبر والعيب يذهب
فيفوت الاقالة والدابة تسمن او تهرم كذلك فلو كان راس المال امة فان تغيرها في بدنها
نما او نقصا ان لا يفيت الاقالة ولا تجوز الاقالة على اخذ مثل المثلي بل على اخذه بنفسه
الا العين فلدفع مثلها وان كانت بيع وينبغي ان يقال الا ان تتعلق غرض بنفس العين كان
يكون في العين المدفوعة شبهة فتتعين العين الاولى او عين شبهة فيها كالاولى ولا تقال اي
لا تجوز الاقالة حيث لم يأت الاجل المبيع له بثمن ادنى من الثمن المبيع به نقدا لما فيه من حط الضمان
وازيدك ولا الى وقت اقل من الوقت المبيع له لما فيه من بيع وسلف او بثمن اكثر منه لاجل ابعد منه
كان ثمن المعتمد هو الابعد الاول لانه سلف بزيادة ولا يجوز الا على المقاصة عند الاجل وهي
اي الاقالة اذا كانت بمثل المال المبيع به ولا جائزة به في كل حال اي على كل تقدير فاذا تفقت
الاثمان لا يبالي باختلاف الآجال في التقدير ومن باعه بالى اجل جاز ان يشتريه قبل الاجل
بمثل الثمن او اكثر نقدا او الى اجل دون اجله ولا يجوز بدون الثمن نقدا او الى اجل دون اجله
ولا باس به بالثمن فاقل منه الى ابعد من اجله واما باكثر منه فلا يجوز الا على المقاصة عند الاجل
فان تقدم صارت ذهبا في اكثر منه الى اجل واما الى الاجل نفسه فيجوز بالثمن او اقل منه انتهى
وهو معنى قولهم اذا تفقت الآجال لا يبالي باختلاف الاثمان ومشترا قال بايعه موهما اشترطا
اي المتقايلان اخذ المبيع المقال فيه ان يبيع ثانيا من المقال تغبطا مفعول لاجله اي لا غتباطه
بالمبيع بالثمن الاول متعلق بقوله تغبطا اذ لولا اشتراطهما ذلك ما وقعت الاقالة فهو اي الشرط
جائز معمول به والمشتري به اي بالشرط المبيع مفعول لقوله جائز اي المبيع بما شرطه لكن يبايع
به ثانيا بالثمن الاول ولم يوخذ ذلك من كلام الناظم ففي النوادر من العتبية اشهب عن مالك فيمن
اقال بايعه من حايط اشتراه منه على انه متى ما باعه فهو اولى بثمنه فرضي ثم باعه بعد مدة فقام
المقيل بشرطه فان ذلك له ويرد البيع ويكون له اخذه بالثمن الذي باعه به هذا الاخر قال ابن
ابي زيد هذا خلاف ما في الموطا وقد روى مالك رحمه الله عن عمر في الذي شرط في امته مثل ذلك
فقال عمر رضي الله عنه لا تقربها وفيها شرط لاحد وقد قال مالك رحمه الله في المختصر الكبير فيمن باع
دارا على انه متى باعها المبتاع فهو احق بها بالثمن فلا خير في ذلك وربما يقال ان الاقالة من
سبيل المعروف فقد اشتري معروفا على شرط يوفي له ببعضه فلم يحمل جميع الشرط ولم يحمله
مقابلة لحق الله تعالى من اقال على ذلك بخلاف البيع اذا وقع على غير ذلك وسوغنا اقالة فيما
اكتري بالنفا للمفعول اي سوغ الاقالة في العقار الموجر في هذا نعم بشرط مركب ان لم يكن اعطا الكرا
المكتري ولم يسكن المكتري بعض المدة التي تعوكوا ها فان اعطى وسكن فيمتنع الاقالة ولا بد
من تقييد كلام الناظم بالسكني ففي النوادر من العتبية من سماع ابن القاسم قال مالك رحمه الله
لا تجوز الاقالة في كرا الدور اذا نقدا وسكن بعض المدة بخلاف الاقالة في حمولة بعد السير

بعض



ببعض الطريق قال ابن القاسم لانهما لا يتهمان في الحمولة ان يعملا على ذلك وكرا الدور كسلعة
باعها فاقال من بعضها الا ان تكون لم ينتقد في المنتخبة بعد ان ذكر بعد ما تقدم عن مالك
في ذلك كرا وسلف فصل في ذكر التولية وفي ذكر التصيير تولية المبيع جائزة ذكر الصير
للمجاورة مطلقا في الطعام وغيره وهي مستثناة من اصل ممنوع وهو بيع الطعام قبل قبضه
خليل وان وليت ما اشتريت ما اشتريت جاز ان لم تلزمه وله الخيار ان بينا لك
اذا انتقب شاته وليته لا اخرجنا اشتريته به من الثمن فان ذلك جائز وقاله في المدونة ثم
بشرط على ان يكون على غير الالزام وله الخيار اذا راى السلعة وعلم الثمن فلو كان على الالزام
لم يجز لانه مخاطرة وليس في الطعام كله اي تجوز اتفاقا ففي النوادر من الواضحة والاقالة
والشركة والتولية مستخرجة ترخيصا من رسول الله صلى الله عليه وسلم من نهيه عن بيع الطعام قبل قبضه
كما خرج بيع العرية من بيع التمر قبل بدو صلاحها وكما خرجت الحوالة من نهيه عن الدين بالدين
قال ابن القاسم وكان مالك رحمه الله لا يرى باسا بالشركة والتولية والاقالة في الطعام
وفي جميع الاشياء كلها اذا استوت فيها وانتقد الثمن والشرط في جواز التصيير تقدير اي
المعين دين مثاله رجل له عليك دين فصيرت له فيه عرضا او حيوانا او اصولا فيشترط تقدير
دينا ويشترط الانجاز لما تصيرا وهو الذي قدر دينا والا امتنع لما يدخله من الدين بالدين
والعوض صيره عما قارعه فيه لا مكان حصول الانجاز في القبض والحيوان كله لا مكان ذلك
حيث لا يكون امة مواضعة وابن القاسم يمنع من تصييرامة فتواضع لعدم المناجزة كذلك
ما اشبه المواضعة لعهدة الثلاث في الرقيق والحادث في الشبهة ونحو ذلك وجائز فيه
اي في التصيير مزيد العين حيث يعقل عنه اي عن الملك المصير قدر الدين المصير فيه
ليحصل التفاضل بالمزيد وان كان المصير له دون ثمن الدار قيمة على الدين جاز ذلك ولم يكن
له بد من تاخير القبض في الدار كان الدين مثل الثمن او يصير منه كذا في المنتخبة والخلف
في تصيير ما كالسكني مالم يمكن استيفاؤه دفعة واشار بكاف التشبيه الى المواضعة السابق
ذكرها والخيار وعهدة الثلاث او ثمر حايط معين لهما في المنتخبة وتصيير الاصول وغيرها
في الديون من ناحية البيوع الا ان ذلك مفتقر الى انجاز التقابض في حضرة الصفقة فان تاخر
عنها فسد ودخله الدين بالدين كمن صير في دينه دارا غايبة او حاضرة على ان يسلمها البايع
مدة قريبة او بعيدة او سلعة على الخيار وجارية رابعة تتواضع مثلها او عبدا او امة
من وخش الرقيق على العهدة فلا يجوز ذلك لما فيه من التاخير ويجوز في العبد والامة من
الوخش اذا بيعا على البراءة ولا يجوز ذلك في الرابعة لان المواضعة لا تسقط فيها وكذلك
ان صير في دينه سكنى دار مدة معلومة فلم يجز هذا هو المشهور من مذهب مالك رحمه الله
وابن القاسم المعمول به وروى اشهب عن مالك انه قال اجاز ان ياخذ في دينه دارا غايبة
لا غائبة معينة او عبدا بخيار او امة تتواضع او سكنى دار وجعل قبض اوايل السكني قبضا
بجميعه لاخرها كما اجاز الكرا وهو دين الى اجل وجعل قبض اوايل السكني قبضا لجميعه ولم
يره من الدين بالدين المضمون ان جميعا قيل وهو اقيس لجواز الشيء الى ذلك باتفاق وامتنع
التصيير للصبي ونحوه مما لا يصح قبضه لنفسه ان لم يكن ذا اب يقبل له وسقط عنه القبض

ولا يدخله الدين بالدين لعدم التناجز او وصي عن الاب في ذلك والاب كالوصي في التصيير
تحريا اي يجوز للاب والوصي ان يصير كل واحد منهما لمن في نظره على جهة التحري مما استهلكه الوصي
او الاب من مال الصبي لبراءة ذمتهما من ذلك بالجهل للتحري اي بسبب الجهل لما استهلكاه اي يختصا
مما فعلاه فذلك جائز ويقتضي من نفسه للتحري وفي المتيطية وان كان الدين مجهولا قدره لا يعرفه
الاب ولا الوصي وانما استهلكاه لانه لم تقف عليه فيتحريا قدره بان يصيرا له في ذلك دارا او ملكا
جاز التصيير وصح القبض فيما ذكرناه فيما لم يسكن الصبي فيه وتسقط من النقص اي وثيقة التصيير معه
السوار لانه لا يعلم قدر ما صيرت الدار فيه فصل في ذكر السلم فيما عدا الاصول من السلع
والعروض والمثليات جوز السلم بالبنا للمجهول من اصل ممنوع وهو بيع ما ليس عندك وليس للمسلم
في المال ولكن انما يكون في الذمم والشرع للذمة وهو واجب الذمم انها وصف تاما بموصوفه يتصل
ذلك الوصف الالتزاما اي التزام ما اسلم فيه من المسلم اليه ويتصل الالتزاما من المسلم وشرط ما اسلم فيه
لما نذكر شروط السلم وهي اربعة شروط احدها ان يري منضبطا اي يكون موصوفا لوقوع الخطر بجهل
الصفة ولا يصح السلم الا فيما ينضبط فيه الوصف التي تختلف فيه القيمة لاختلاف الذي لا
يتغابن بمثله في السلم وانما يكون موجلا فلا يصح السلم الحال فيه من بيع ما ليس عندك خليل
وان يوجل بمعلوم زائد على نصف شهر كالنيروز والحصاد والدراس وقدوم الحاج واعتبر صفات
تعظم الا اذا اشترط القبض ببلد غير بلد العقد وكون الاجل كيومين وفي المدونة والموازية
ان كان مسافة ثلاثة ايام فذلك جائز بشروط منها ان يخرج حينئذ في الحال ببر او بغير ريح والا فلا
من ضرب الاجل والمسلم لاشهر يكون بالاهلة وتمم المنكسر من الرابع ان كان لثلاثة اشهر وان كان
الى ربيع مثلا اجل باوله في ربيع فسد لانه مجهول الامد لا في اليوم اذا اشترط القبض بغير محلة العقد
انتهى وثالثها ان يكون مقدرا بالوزن فيما عادته الوزن او كيل فيما عادته الكيل او ذرع كذلك
او عدد فلا يصح في الجزاف لتعذر رؤيته ورابعها ان يكون مما يوجد عند الامد غالبا لئلا يكون
تارة بيعا ان وجد وتارة سلفا ان لم يوجد زاد في المتيطية وان يكون راس المال مما يجوز ان يسلم
في المسلم فيه وان يكون موجلا او ما في معناه وهو ان يتعلق القضا ببلد وان قربت مسافة ما بينهما
وان يذكر موضع القضا فان وقع على غير هذا فسخ وسيأتي لذلك مزيد بيان وامتنع في الدور
والارضين وان انضبطت بالوصف لاختصاصها بمواضعها واختلاف الاغراض فيها ولو شرط الموضع
ايضا كان سلما في معين وفي المقرب قال مالك رحمه الله ولا باس بالسلم في الفاكهة وشبهها مما
ينقطع من ايدي الناس اذا اسلف فيه قبل ابانه واشترط الاخذ في ابانه وسمى من ذلك شيئا معروفا
خليل وجاز السلم بخيار لما يوخر وهو ثلاثة ايام ان لم ينقد راس مال السلم والا فسد
وبمنفعة معين كسكنى دار مدة معلومة وخدمة عبد كذلك وبجزاف في غيره وبحق التصديق
فيه كطعام من بيع لا قرض مع التصديق لا رجوع لك بما بقي ان كذبك البائع ثم كلت او علمك الزائد
المعروف الذي لا يتسامح بمثله او النقص كذلك فلا رجوع لك به ولا ترجع عليه بغير ما تسامح به
لا تصديق منه او بتملك لما تعاده من حين القبض الى حين الكيل وان لم يكن بينة ولا تصدق
حلف بعد او في ما سمى او لقد بعته كما له به البيع وان علم بوجه البائع مشتوبة بذلك فصدقه



وتوافقا بامانته والا بان لم يعلم مشتريه وان لا يكون راس المال والمسلم فيه طعامين ولا نقدين
ولا شيئا غير الطعام والنقد في اكثر منه من جنسه او اجود او اردى كالعكس ولا يسلم في اقل وارد
الا ان تختلف المنفعة فيجوز كفاره الحمر في الاعرابية او سابق الخيل في غيرها لا لعملها في غيره الا البرادين
فيجوز لانها كالبغال وجمل كثير الحمل والسبق في غيره وصح اعتبار الحمل وسبق التعرق في الغمل ولو انثى
تشبيه القوة الخالق المبيح للسلم وكثرة لبن الشاة وظاهرها عموم الضان وصحح لا ستعمتها اللحم خاصة
كصغيرين في كبير وعكسه او صغير في كبير وعكسه ان لم يود الى المزابنة بان لا يكون في مدة يكبر فيها
الصغير او تلد فيها الكبير والا امتنع ولا يسلم صغيرا في كبير فيجوز لعكسه كالادمي والغنم ولا يسلم كبيرا في صغير
ولا العكس وكجذع غليظ في غيره وكسيف قاطع في سيفين دونه وكالجنسين ولو تقاربت المنفعة
كرقيق القطن في رقيق الكتان لا جمل في جملين مثله عجل احدهما واجل الاخر لان المعجل بزيادة
والاخر في لاحر سلفا وكطير علم فيما لم يعلم ولا يختلف بالبيض والذكورة والانوثة ولو ادميا وذهب
اكثر المتاخرين الى انه يختلف في الادمي واستظهره شارحه وغزل وطبخ لا يختلف به الا ما ان لم
يبلغوا في ذلك النهاية وحساب وكتابة لا يختلف الرقيق بهما والشي في مثله الى اجل قرض ان
انتفع به نفع نفسك بطل او نفعهما معا وان يضبط بعادته من كيل او وزن او عد كالرمان
وقيس بخيط ووضع عند امين او بحمل معروف وحزمة في كقصيل والجزر والقبضة ومثلها اليوم
فيقاس بخيط او حبل ثم يسلم اليه فيما يسعه ويوضع عند امين من كل ما تقدم او يتحرى اي فيما
ينضبط به وهذا التحري في القدر كقدر عشرة ارطال او يأتي به ويقول كنحو تاو بلا ان
وفسد بمجهول وان نسبة بان قال كل عشرة اردب الفي ويعتبر بسبقه من الكيل المعتاد وجاز
بذراع رجل معين لو بته وحفنة رجل معين فلا يعوز بذراع وسط ولا بذراع مطلقا ويحمل
على الوسط واقلق اذا كويف الويبات والحفنات اي اختلفت نسبتها بالبلد والطلق هل يجوز
او يمنع قولان وان يبين صفاته التي تختلف لا القيمة في السلم عادة كالنوع والجودة والرداءة وما بينهما
واللون في الحيوان والثوب واللون والنوع في العسل ومراعاه ويزيد في التمر والحوت الناحية
والقدر وفي البر وبعدم وحدثه وقدمه وحثليه وصامره ان اختلف الثمن بهما ولو كانت محمولة
لذلك اليم بخلاف مصر فالمحمولة والشام فالتمر اذا لم يذكر اسم اولا محمولة وبقي العلة ان لم يذكرنا
ولا معلوما وفي الحيوان ما تقدم وسنه والذكورة والسمن وضدهما وفي اللحم ما تقدم وخصيا
وراعيا اي سليما او معلوفا وفي الدقيق ما تقدم والقد والبكارة قال وكالعاج ونظلم الوجه
وفي الثوب ما تقدم والرقة والصفاقة وضدهما وفي الزيت المعصر منه وبما يعصر هل بالما او بالعصر
وحمل في الجيد والردي على الغالب والا فالوسط وكونه دينا فلا يجوز بمعين يتاخر قبضه للدين
بالدين ووجوده عند حلوله وان انقطع قبله لا نسل حيوان عين وقيل لانه قد يتعذر وجوده
وان كثر حارا اذ الكثرة مظنة الوجدان او حائط معين ولا يسلم في ثمر الا بع الشروط ان سمي
ان لها سلما لا بيعا فانه لا يلزم ذلك فيما ازهاه قبل السلم وسعة الحائط وكيفية قبضه في اليوم
او الايام متفرقة او متوالية وان يكون المسلم لمالكه لانه لغيره غرر وشروعه في القبض من
حين السلم لبسرا ورطب ونقا زهوه ورطبه الى نصف الاخذ وتمامه ولا بسر فيه لتعذر ما بين البسر
والرطب من التمر فيدخله الخطر فان شرط تتمر الرطب مضى بقبضه فان غفل عنه حتى قبضه

ثمرا قبل ان يطلع على فساده رضي ان عقد عليه رطبا وهذا كذلك اذا عقد عليه وهو زهو
وعليه الاكثر وينسخ مطلقا ولا يفوت الا بما يفوت به البيع الفاسد تاويلان فان انقطع ثمر الحايط.
بعد قبض فسخ المسلم فيه رجع بحصته ما بقي من الثمن معجلا وهل الرجوع على ان له القيمة
وعليه الاكثر والمكيلة تاويلان ان لم يشترط عليه اخذه في يومه فان شرط اخذه في يوم واحد فانه
يرجع على حسب المكيلة عند الجميع وهل ثمر القرية الصغيرة كالحايط والا في وجوب تعجيل النقد
فيها او يخالفه في السلم لمن لا ملك له تاويلان وان انقطع ماله ابان ولم يقبضه المشتري او من قرية
معينة خير المشتري في الفسخ والابقا وان قبض البعض وجب التاخير الا ان يرضى بالمحاسبة ولو كان
راس المال مقوما ويجوز السلم فيما طبخ ان كان مما يحصر الصفة واللولو والعنبر ونحوهم والزجاج
والجص والزرنيخ واحمال الحطب والادم زاد في المدونة والسمك وصوف التقصيص والطوب والنورة
والحجارة وشبه ذلك اذا كان يعرف المضمونا وجلود البقر والغنم ونحو ذلك وصوف بالوزن لا بالجزز
وفي المدونة الا ان يشترط ذلك عند ابان جزازه ولا تاخير لذلك ويرى الغنم فلا باس بذلك والسيف
ونصول والسكاكين ونصول وشرا ثوب من صانعه ليكمله بخلاف شرا ثوب فينسج بعضه ليكمله فلا يجوز
لما سياتي والشرا من دايم العمل كالخباز ان كان موجودا عنده وشرع في الاخذ وان لم يدم فهو سلم
اجازوه للضرورة كاستصناع سيف او سرج يريد اذا ابتاع من غير معين شيا ليصنعه له او سرجا لذلك
فهو سلم ان لم يعين الصانع والمصنوع منه مال في المقدمات لا يجوز بحال لانه تقدم تحصيل المصنوع منه غير
مضمون عنده وتعجيل النقد وتعيين الصانع غير اخر العقد وان كانا معينين فهو بيع واجارة في البيع
وفسد بتعيين المصنوع منه لانه سلم في معين وتعيين الصانع وان اشترى المعمول منه واستاجره
جاز لا فيما لا يمكن حصره بالصفة فلا يجوز السلم كتراب المعادن والارض والدار اذ لا بد من تعيينها فيكون
السلم في معين والجزاف لاشتراط رويته وما لا يوجد وحديد وان لم يخرج منه السيوف في سيوف
وعكسه وكتان غليظ في رقيقه ان لم يغزل الا ان وقع العقد قبل غزله لما يؤدي من اتيان الدين
بالدين ولا يبيع ثوب ليكمل اذا نسج بعضه الا ان يكون الباقي يسيرا حل لعدم امكان اعادته ان لم
يوافق المراد بخلاف الثوب وكذلك يمتنع مصنوع قدم بان كان راس مال السلم لا يعود اذا انتقل
وهو هين الصنعة كالغزل مع الكتان بخلاف النسج وشبهه مما يكون صنعته معتبرة في نقله عن اصله
كالبنات في الغزل الا ثياب الخز لان الخز ينفش وان قدم اصله كالكتان في الغزل اعتبر الاجل
كان امكن جعله فيه مثل المصنوع امتنع والا فلا فان كان ما قدم يعود كالرصاص والنحاس
واعتبر فيهما الاجل فيما يمكن ان يعود فيه امتنع والا فلا مصنوع يعود في مصنوع كطاسة في مثلها
فان اعتبرت المنفعة كما ذكرنا منع سلم احدهما في الاخر وتقاربت كابريق في منارة او سامرة في
سوق ومنه الحكم عام ولا يسلم الشي في مثله ان اتحد الجنس بلا خلاف ولا الغليظ في الغليظ
بخلاف الرفيع مع الغليظ وجاز قبل حلول زمن المسلم قبول ما اسلم فيه على الصفة المشترطة لا اجود
واردى لما فيه من حط الضمان وازيدك بعجل وتعجل كقبل محله المشترطة قبضه فيه في العرض
مطلقا حل الاجل ام لا وفي الطعام ان حل وان لم يحل لم يجز ومحل الجواز فيهما ان لم يدفع المشتري
كرا في حمولة ذلك الى بلد السلم لان البلدان بمنزلة الاجال ولزم قبول المشتري بعد محله الى المكان
المشترط فيه القبض بعد الاجل قبول اجود واردا مما في ذمة المسلم اليه لا اقل الاجل

مثله



مثله وتبرى المشتري ذمته مما بقي ولا دقيق عن قمح وعكسه لانهما جنسان فكانه باع الطعام قبل
قبضه ويجوز القضا بغير جنسه بشروط ان جاز بيعه قبل قبضه لا طعاما ولا يقتضي عنه
شيا من غير جنسه وان جاز بيعه بالمسلم فيه مناجزة فلا ياخذ لحما عن حيوان وعكسه الشرط
الثالث ان يكون الماخوذ مما يجوز ان يسلم فيه راس المال فلا يوخذ طعام عن طعام الا ان
يتساوى الطعامان فيجوز ويكون اقالة ولا يوخذ ورق عن ذهب وعكسه وجاز بعد اجله
الزيادة ليزيده طولا وان لم يعجل لعله ان يعجل دراهمه لانهما صفقتان وكذلك ان دفعت اليه غزلا
ينسجه ثوبا ثم زدته دراهم وغزلا على ان يزيدك في طول وعرض فلا باس به كذا في المدونة وهما
صفقتان لا اعرض او اصفق او ارق لانه فسخ دين في دين ونص ابن شاس على ان الاعراض
كالطول ولا يلزم المشتري دفعه بغير محله ولو خف حمله وشرط راس المال ان لا يحظلا اي
الا يمنع في ذلك اي في المسلم اليه دفعه فلا يسلم طعام في طعام ولا فضة في ذهب للنسا فيهما والتفاضل
في الطعام وان يعجلا قبضه وجاز ان اخر قبضه ولو بشرط كاليومين والثلاثة وهو ما دل عليه
التشبيه والعرض فيه اي فيه التاخير بخلاف العين ويشترط في تاخير العرض ان يحضره بمجلس العقد
فلا يحضر حينيذ بل يؤخر قبضه ولبس العين كذلك جعليل شرط السلم قبض راس المال كله او تاخير
ثلاثا او لو بشرط وفي فساده بالزيادة عليها بغير شرط ان لم تكثر جدا تردد ولا خلاف في فساده ان
كثرت جدا او تاخير حيوان بلا شرط وهل الطعام والعرض كذلك ان كيل الطعام واحضر العرض
او كالعين في فساده بالتاخير مطلقا عن الثلاثة تاويلان ورد زايف وعجل والا فسد ما يقابله باب
في ذكر الكرا وذكر ما يتصل به هذا الباب فصوله شامل لما كانت المعاوضة فيه على منافع فاستفتح
الباب على حقيقة الكرا في الدور والرباع فقال يجوز كرا الدور وشبهها من الاراضي والافرحة
وانواع العقار والاصول الكرا المدة حددت اي لامد معلوم وشي قدر اي واجرة معلومة قدرها
ولا يختلف للمتعاقدين عن ذلك ولا خروج عنه اذا احدث المدة وقدر الكرا الا بالرضا اي بتراضي
المتعاقدين عليه يعقدان كالاقالة في البيع والطلاق في النكاح حتى يرا اي ما وقع فيه بالمدة
والتقدير للكرا امد قد انقضى وجاز ان يبهم المدة ان يكتري بقدر معين في العام اي في كل
عام بكذا او لم يذكر عدد الاعوام او بقدر معين في الشهر اي كل شهر بكذا او لم يذكر عدد الشهور
ومن اراد من المتعاقدين ان يحل في هذه الصورة ما انعقد على هذا الوجه كان له ذلك ما لم يجز تعين
من الشهور والاعوام وحيثما حل الكرا اي كان حالا اي حل وقد سكن المكري بدفع من قد الكري
منه اي من الكرا بقدر ما سكن اي بحصته ففي المفيد من الكافي وكل ما جاز بيعه جاز فيه الكرا من
الدور والحوانيت وساير الرباع والارضين والرقيق والدواب وساير العروض كلها ولا يجوز
اكترا الدنانير والدراهم فان نزلت فيها الاجارة الى مدة صارت قرضا الى تلك المدة وسقطت الاجرة
عن مستاجرها والكرا عند مالك من العقود اللازمة التي لا ينقضها موت احد المتكاريين وورثته كل
يقوم مقامه وفي المقصد المحمود ان الكرا في الدور والرباع على وجهين احدهما تعين المدة كشهر
كذا او سنة كذا وهذا الشهر وهذه السنة فان كان في غيبة اليه اذ الشهر اتم على الهلال تاما او ناقصا
وله ان كان بعد ايام فالشهر بالعدد وكذلك السنة او يقول سنة او شهرا من يوم العقد كالقول
الثاني او الى وقت كذا فالمدة في ذلك كله متعينة ويجوز التقديم في ذلك والتاجيل والوجه الثاني

فصل الاجارة

ان تقول كل شهر او سنة بكذا او في الشهر والسنة بكذا فالعقد جائز ولكل منهما حله من شاء ويؤدي
بحساب ما سكن على مذهب ابن القاسم وبه جرى العمل الا ان يقع بينهما شرط ان لا يخرجه او لا يخرج
او يعجل جميع الكرا فيكون كالشرط فيكون كتعيين المدة وهو قوله كذاك اي في اللزوم ان نقد
بعض الكرا قدما اي الكرا المكتري كل شهر او كل سنة فقد اي قدر ما قدم من الزما الزما
كل منهما ويوخذ منه حكم سبعة خليل عاطفا على ما يجوز وعدم بيان الابتدا وحمل من
حين العقد وشاهره ولم يلزم لهما الا بعد فيقدر اللزوم لوجيبة بشهر كذا او هذا
الشهر او شهرا او الى كذا او في سنة كذا اتا وبلان هل هي وجيبة فيلزم المتعاقدين ارساه
فلا يلزم وقدر من ارضيك ان عين او تساوت الارض وكان القدر منه لا وعا والا فلا للتحميل
ويجوز للمكتري شرط ما في الدار من نوع الثمر اي ما كان من كل نوع اذا بدا الصلاح فيه
بل بل الشرط معتبرا اذ لا مانع منه لانه كرا الدار وبيع ما فيه من ثمر واجتماع البيع والكرا جائز وشرط
ما في الدار من ثمر غير بادي الطيب وهو ما لم يبد صلاحه ان قل بان لم يبلغ ثمنه ثلث كرا المدة
اشترط اي جاز اشتراطه في كرا الدار وكذلك حيث يطيب ما لم يبد صلاحه قبل ما اي قبل الزمن
الذي له ارتبط وهو فراغ مدة الكرا الا فلا يحل الضرور اذ هو جار مجرى الرخصة وهي بيع
الثمر قبل بدو الصلاح بل بيع ما لم يخلق في بعض الصور فاستحق ان كان تافها لكان الضرورة
لا تبلغ ثمنه ثلث الكرا وما نخل ذكر الدار او حمام في نحو بها وما اشبه ذلك دخوله في عقد
الكرا منفي لا يجوز اشتراطه لعظم الغرر فيه وعدم الضرورة له وعلل بانه ليس من نفس الدار
كالشجر وقفا غير الدار فكذلك لا يجوز اشتراطه والحاصل بينهما غير معلوم وذلك يخالف لا يبتاع الدار
لانه اشترى هناك رقاب النخل وهذا علتها وفي الرواية من المقرب قلت ـــ ولكن يعرف ان
هذه الثمرة التي يكون في هذا النخل الثلث وليس في الشجر يوم اكترى ثمر فقال بان يقال ما قدر
ثمرة هذه الشجرة على ما عرف منها في كل عام بعد عملها ومؤنتها ان كان فيها عمل وما يقال الدار
بغير اشتراط ثمرة هذا النخل فان كان كرا الدار هو الاكثر وثمن الثمرة بعد ونها اقل من الثلث جاز
ذلك بمنزلة مساقاة الشجر يكون معها بياض بان كان البياض الثلث جازت المساقاة في ذلك
اذا صنع وهذا اذا علم ان الثمرة تطيب قبل فراغ مدة الكرا والا لم يجز وجاز للمكري شرط النقد
في الارحا جمع رحى بحيث لا يخشى في تلك المدة التي اشترط فيها النقد انقطاع الما الذي به الانتفاع
بها لئلا يكون تارة ثمنا وتارة سلفا فان امن من ذلك جاز النقد وبالرقيق والطعام تكترى الارحا
وليس ذلك ككرا الارض بما يخرج منها خليل عاطفا على ما يجوز وكرا رحا ما بطعام وغيره
والبد بالتحقيق وهو معصار الزيت وبنقض الكرا ففي مفيد ابن هشام ومن وثائق الباجي
ويجوز ما له معصرة الزيت بالزيت الموصوف الى اجل ولا يجوز لصاحب البدا اشتراط
المنوي لان بعضه ارطب من بعض ولا يحاط به فصل في ذكر كرا الارض وفي ذكر
حدوث الجائحة فيه والارض لا تكرا بجزء قل او كثر مما يخرجه بها وهو ممنوع في المذهب
اتفاقا والمنع اذا وقع ذلك مع التزام المكترى كرا مثل للارض مخرجه من المنع وحصول الاثم
ولا يجوز بما تنبته الارض وان لم يكن مما تزرع فيها كالقطن في الارض التي لا تنبته والكتان في
الارض التي لا يصلح فيها ولا يستثنى من ذلك غير الخشب من كل مزروع بها او غير القصب لا يجوز

كراوها



كراوها بما كان من المطعوم على اختلاف انواعه كالشعير واللبن واللحوم ففي الجواهر المشهور
من المذهب انه لا يجوز كرا الارض بشي من الطعام كان مما تنبته الارض او مما لا تنبته ولا ببعض
ما تنبته من غير الطعام كالقطن والكتان والعصفر والزعفران ويجوز بالقصب والخشب وفي
المقرب قال ابن القاسم ولا يجوز ان يكري الارض بشي من الطعام وان كان مما لا تنبته
الارض كالسمن والعسل واللبن وهو قول مالك رحمه الله وبلغني عن مالك انه قال اذا
حيف في الكرا ان يكون القمح بالقمح حيث ان يكون القمح بالعسل والسمن الى اجل قلت
لابن القاسم افيجوز ان يكرا بالملح قال لا ولا بشي من الاشياء ولا بالعصفر ولا بزيت الجلجلان
ولا بزيت زريعة الكتان والقطن كذلك ايضا وكذلك العصفر والقرط والتبن هو عندي بمنزلة
ما قال مالك في الكتان ولا بشي مما تنبته الارض خليل بعد قوله عاطفا على المنع وكحديد لسلاح
وغالة لطحان وغزل ثوب لنساج او جلود تدبيغ في ارضا عمدوان من الان وبما سقط او خرج
في بعض زيتون او عصير بجهل ما سقط في الاولى والكيفية في الثانية وكرا الارض بطعام او
بما تنبته الا كخشب لانه مما يطول مكثه ويكترى بالنقد للمقبول الارض لمدة اي ما يكرى له الارض
مدة عدة من سنة ونحوها اي عشر سنين والعشر منتهى الامد وهو ما يكون به الانتفاع
بها فاقل ذلك السنة واكثره العشر سنين ومراتبها الاربع خليل وارض مطر عشرا ان لم ينقد
فان نقد فسد وان سنة تنقد باشتراط النقد الا المامونة كالنيل والمعينة التي تسقي
بالعين المامونة فيجوز ويجب في مامونة النيل اذا رويت ولم يتعرض الناظم للمنع مع اشتراط النقد
وهي مسئلة اخرى معروفة من القواعد لانها انما تمنع لو كان الثمن سلفا وان امن كان كرا
وفي المتيطية والارض المكراة على ضربين تسقى بحل والسقي منها ينقسم قسمين مامونة وغير
مامونة فالمامون ما سقي بالانهار والعيون والابار الغزيرة الما التي تكفي ارضها في كل اوان
فهذه يجوز الكرا وهذا السنة ولعشر سنين وفي موضع اخر منه واما ارض السقي بالعيون فلا يجوز
كراوها الا الثلاث اعوام او اربعة ولا ينقد الا لسنة بسنة واجاز ابن القاسم كرا ارض المطر
لعشر سنين ولم يجز اشتراط النقد فيها الا بعد ريها وامكان الحرث لتلك السنة خاصة وان تكن اي
يوجد شجرة بموضع من الاقرحة والقفار لكان الضرر لا اجاز اشتراطها اي اشتراط ثمرتها بحكم
البيع لوضعها وهنا ياتي القاعدة الشهيرة هل للاتباع حصة من الثمن ام لا وهل لها حكم انفسها او
حكم ما هي تابعة له ففي المقرب قلت ـــ فمن اكترى ارضا بيضا وفيها بعض من شجر لمن يكون ثمر تلك
الشجر فقال لرب الشجر الا ان يشترطها المكاري وكانت الثلث فادنى وان كان اكثر من الثلث
فاشترطها لم يجز فان اشترطها وكانت اكثر من الثلث فالثمرة لصاحبها ويقوم على المكاري كرا
الارض بغير ثمر ويعطي اجر ما سقي به الثمرة ان كان سقاها او كان له فيها عمل وهو قول مالك رحمه الله
ومكتري الارض وبعد ان حصد زرعها اي استحصد اي دخل في الحصاد اي في اوانه
اصاب زرعه الانتثار بالبرد ونحوه فثابت بعد تمام مدة تسويغ ازدراعها من الحب
المنتثر هو لرب الارض لا للمكتري وفي مفيد ابن هشام ومن زرع ارضه حل فيها او
شعيرا فانتثر منه حب فنبت قابلا فهو لرب الارض وظاهره عموم الحكم في كل من انتثر حب
زرعه في ارض غيره سوا كان بها مكتريا او غيره وهو الصواب ابن الناظم فمقصود الناظم التمثيل

لا تخصيص الحكم بالمكتري بل ولو زرع باعمارا وبشركة وغير ذلك من وجوه الزراعات
في الارض الغمر قيل بالمكتري في هذا الحكم خليل واذا انتثر للمكتري حب فنبت قابلا
فهو لرب الارض كمن جر السيل اليه وجاز كرا الارض للزراع بالسنة والشهر زرعه
فيه زراعة معينة كمقثاة وما شابهها فيكون بها مدة معينة يزرع فيها ما عينه للزرع بها فان لم
يعين السنة والشهر بل قال كل شهر وكل سنة بكذا فهل يكون لهما الفسخ كما في الدور
وفي المنطقة فان كانت مشاهرة او مساقاة فلكل واحد منهما الانحلال مالم يزرع على
احد القولين في اكرية الدور والمساقي ايضا ولا تخلو الارض التي تكرا مساقاة ان يكون
ما زرع في العام كله فاول السنة فيه مع الاطلاق وعدم التعيين وقت العقد ان كانت
خالية من مزروع والا فيوم تخلو منه الى تمام سنة قمرية او شمسية ان كان ذلك عرف
البلد في الكرا وان كانت مما تزرع مرة في العام فاوله وقت الزراعة ان كان مما لا تعقد
فيه قبل ذلك بحرث او وقت الحرث لها ان كانت مما عهد ذلك فيها واجرة دفع الزرع ولا
شي للمكتري منفعة فيما يليه السنة ولا يحط لذلك ولربها ان يحرثها ان شا وليس للمكتري
منعه لانه مضار خليل والسنة في المطر بالحصاد وفي السقي بالشهور فان تم
وله زرع اخضر فكرا مثل الزايد وهو بخلاف الشجر فلرب الارض قلعه ومتوالي القحط
من اضافة الصفة الى الموصوف اي القحط المتوالي وهو عدم المطر او الما في الارض التي لا ربها
بذلك ومتوالي الامطار الذي لا يقدر المكتري معها على الزرع فيها جائحة الكرا فهي موجبة
لوضع الكرا عن المكتري او وضع بعضه بحسب الاستيصال وعدمه مثل الفار والدود مما يكون
الجائحة فيه من قبل الارض ويسقط الكرا بحسب ما تقدم من الجوايح المانعة من الانتفاع او
ما كان سببه من الارض ان استاصلت الجايحة الغلة او يسقط عنه بحساب ما فسد
منه من الغلة وليس يسقط الكرا في موجل سماوي لم يات من قبل الارض وانما اتى على غلة المكتري
فاهلكها مثل ضرر او مثل برد ومثله الجليد وتوالي المطر بعد ايام الحرث كما في المدونة وفي
المتوب قلت له فان تكاريت ارضا من ارض المطر ثم قحطت فلم اقدر على حرثها فقال
ان لم يات من المطر ما يتم به زرعها فلا كرا لربها وهو قول مالك وكرا البيور والعين اذا انهارت
قبل ان يتم زرع المتكاري فهلك الزرع بعدم الما فلا كرا لها ويرد الكرا ان اخذه قيل لمالك
فان جاها ما كفى بعضه وحصدوا فقال ان كان الذي حصد له قدر ومنفعة اعطي من الكرا
بحساب ذلك فان لم يكن له قدر ولا فيه منفعة لم يكن لرب الارض من الكرا شي وان شا
الارض ما قام عليها فلم يستطع زرعها فهو بمنزلة القحط وان غرق بعضها قبل الزريعة
فاراد المتكاري ان يرد ما بقي فان كان الذي غرق منها هو اكثرها ولم يبق منها الا التافه
واليسير ردها كلها وان كان الذي غرق منها ليس هو جل الارض وضع عنه من الكرا
بقدر ذلك فيلزم ما بقي بمنزلة العطش ويبقى الكرا على كريها وغير كريها وعلى قدر
رغبة الناس بمنزلتها ان استحق بعضها وبقي بعضها وليس سطواني من الارض
ان كانت مختلفة قلت فان زرعها فاصابها مطر شديد فاسعد ... واقام الما
عليها فقال ان كان ذلك بعد مضي ايام الحرث فهو بمنزلة البرد والجراد والجليد ومن

الزرع

وان كان انما استعدرت في ايام الحرث ولو انكشف عنها لقدر على ان يزرعها فابتدأ فلم ينكشف
حتى مضت ايامه فكما اذا اغرقت في ايام الحرث وجا من الما ما يمنع من زرعها خليل
ولزم الكرا بالتمن وان تسدق بجائحة او عرق بعد الحرث فعله او وقته او عدمه اي الزارع
بذرا فالكرا لازم او سجنه اي الزارع لتمكنه ان يكري وكذلك او انهدمت شرافات البيت
او سكن اجنبي بعضه بخلاف رب الدار فيلزمه ما سكن لا ان نقص بسبب ما انهدم من الكرا
شي وان قل او انهدم بيت بها او لم يات بسلم الاعلى او عطش بعض الارض او غرق فبحصته
في جميع ذلك وخير المكتري في مصر كهطل متتابع فان بقي ولم يخير الفسخ فالكرا كله على المكتري
عكس تلف الارض لكثرة دودها او فارها او عطش وبقي القليل فان الكرا يسقط الا القليل لسنة
ادى نذر في مابه او مقدار الزريعة مرة او مرتين فصل في ذكر احكام من الكرا والعروض
ان عرف بعينها يريد اذا عرف العرض بعينه احترازا من النقود والطعام مما لا يعرف بعينه
فالكرا حينئذ يجوز فيه لامن الالتباس في التصرف فيه والاتيان بمثله كالدنانير والدراهم
وذلك اي العرض كالشروع والعرا وما اشبه ذلك من العروض التي لا يلبس اشخاصها بعضها
ببعض ولم ولذلك اي لما لا يلبس لا يضمن ما تلف عنه منه سوى ان ظهرا اي صدر منه سبب
في الاتلاف تعديا اما باعترافه او ثبوت ذلك وهو مصدق مع اليمين انه ما تعدى ولا اتلف
وان يكن المكتري من ليس بمامون في نقله في الوثايق المجموعة اذا ادعى مكتري هذه
الاشيا تلفها او انها سرقت حلف وبرى مامونا كان او غير مامون ويغرم الكرا كله الا ان
تقوم له على ذلك بينة كان ادعى تلفها قبل انقضا مدة الكرا ويعرف انه لسدها في ذلك الوقت
حلف على ما ذكر من ذلك ويسقط عنه الضمان ويغرم من الكرا بقدر ما انتفع الى ان تلفت في الوقت
الذي ذكر ان تلفت فيه خليل وهوامش فلا ضمان عليه ولو شرط اثباته اي الضمان ان لم يات
بسمة العبد الذي استوجر على رعيه فلا ضمان عليه وان لم يات بذلك او عثر لا احمر بدهن
استوجر على حمله او بانية فانكسرت ولم يتعدا او انقطع الحبل فتلف المتاع الا ان يتعدا
او يغر بضعف الحبل بفعل لا بقول فلا يلزم شي بالغرور بالقول كحارس ولو حماميا واجير
لصانع فيما يضع وان ضمن الصانع وسمسار ان ظهر خيره على الاظهر ونوتي غرقت سفينته
بفعل سايغ فان تعدى ضمن ما تلف من الحمولة والناس لا ان خالف مرعا شرط او انزا
على الماشية بلا اذن او غر بفعل فبقيمته يوم التلف او صانع في مصنوعه لا غيره ولو محتاجا
له اي لذلك الغير في عمل المصنوع كالخفير للسيف والغرارة للدقيق والكتان المنسوج اذا دفعه
المنسوج له ليسبح له مثله اذ لا صنعة له فيه وان كانت صنعته ببيت او بلا اجر ان نصب نفسه
للصنعة وغاب عليها اي السلعة المصنوعة فالضمان بقيمته يوم دفعه ولو شرط نفيه او دعى
الصانع رب المتاع لاخذه الا ان تقوم بينة له على التلف فيسقط الاجر فهو ضمان فقيمته لا لان
بحضور ربه بشرطه اي مصنوعا فتركه عنده بحكم الايداع والمكتري ان مات قبل استيفا المدة لم
يحل كرا لانه لا يكون الكرا في ما بقي من المدة حالا عليه كما في ساير الديون اذ لا يحل عليه مالم يقبض
بعد عوضه ذكره ابن رشد في نوازله ولا يحل بموته ولا بتفليسه واستوفى الكرا فيما بقي من
المدة كيف قدر السنة واجله حيث الى الوارث اتمام الامد على ما وقع عليه الكرا في صلب العقد

فصل في احكام من الكرا والعروض

ودفع ما عقد عليه مورثه الا ان يقول رب الدار لا ارضى به منهم فله الفسخ واستوجبوا اي
الوارث حيث استوثق الكرا الاجنبي بما قدر من الاجرة اخذ المزيد في العدد على ما استاجر مورثهم
اذ هو من حقوقهم عليهم ان يكملوا والنقص في العدد من عدد ما استاجر مورثهم وعدد ما استوجبوه
يعني ان وجد له وخاص تراث ان فقد اي ان وجد لذلك المزيد وفا من تركة مورثهم فيلزموا
بتكميل النقص من تراثه والدفع لرب الدين ما شرط والا فالنقص موضوع لانه لا يوخذ من
يرجع عليه به ابن رشد لا يصح ان يعجل المكري من تركته ما بقي من الاعوام في الارض التي
لا يجوز النقد فيها بحال والذي يوجبه الحكم في ذلك ان لم ترد الورثة ان يكتروا المكري
في اعوامهم ان يكري الارض لما بقي من المدة فان نقص ذلك عن الكرا الذي اكراها به الميت
وقف من تركته قدر النقصان ودفع الى المكري عند حلول عام بعام وكذلك يجب
ان يكون الحكم في الدار على الصحيح من الاقوال وفي امرئ جبر لقوله قولان يمنع من زوجته
في المال في نظير حسن عشرتها بموته ذلك المرء قبل وقت الاستغلال فيبطل التمتع
بموته وعدم استغلاله قبله وقامت الزوجة تطلب الكرا لارضها الممتعة في مقابلة
الايام الباقية بعد موته من ورثته لانها لم تمتعهم في مالها ففي ذلك قولان والفرق الاتي
ذكره بين انقضا مدة الازدراع وعدمها لمن تاخرا وهو القاضي محمد ابن بكر الاتي ذكره وهو
القول الثالث بالتفرقة وحالة المنع من الاخذ وهي حكاية القول الاول هي لمستوضحة
وهو قول ابن حبيب في العمري وشيخنا ابو سعيد ابن لب لا يجد والقول الثاني ان
لها ذلك وهو قول بعض العلما حكاه ابن حبيب عنه في العمري في المنتخب المالكي ثم اشار
الى الفرق الذي ابتدا رايه وعزاه للمتاخرين وقال ـــ وشيخنا اي شيخه وشيخ شيخه
فالقول دون ابحع كذا ذكره ولده وهو الاستاذ القاضي محمد ابن بكر الى حالة الوفاة مال
عند النظر اي وفاة الزوج فان تكن اي توجد والازدراع قد مضى فانه لا كرا للزوجة
يقتضي من الورثة وان تكن وفاة الزوج ووقت الازدراع باق فما الكرا اي اخذه مما
الورثة ذو امتناع وحكم المتعة في الطلاق اي اذا اطلق الزوج الممتنع لبقا العصمة ذي
اي الارض الممتع بها في العصمة للذراع ولم يعدو بالمشهور رشاد للعلة ثم الكرا عليه للزوجة
المطلقة ماله من مانع اذا الزوجية الممتع لها انقطعت من قبله وحوت الزوجة في
الحرث ان لم يفعل الزوج الامر في اعطا قيمته وفي الاخذ للكرا اي كرا الارض من الزوج
وحيثما الزوجة ماتت والزوج باق فالكرا على القول الاصح لازم من عمر الارض بالزرع
وهذه عكس الصورة التي سبقت في موت الزوج الممتنع بعد ما فني الحصاد من بعد
زرع حطه المعتاد فيما سبق قبل الطلاق وان يقع وقد تناهى الزرع الفرقة بينهما
بموت او طلاق فالزوج للزوج دون شي في مقابل استغله فالظرف وهو دون متعلق
ما لشغله اي استحق الزوج يستحق الزرع دون شي يدفعه للزوجة في الطلاق وللورثة
في الموت ونزل الوارث في الثابت اي وارث الزوجة وعكسه وهو وارث الزوج
منزلة الموروث فيستحق ما يستحقه مورثه فيما سبق ولا يلزم مورثه وما لا يلزمه في جانب
الزوج تنبيه الامتاع في الفراق والموت يساوي للعمري في ذلك لانها من باب

والخذ



واحد بعد المنفعة مرة مجهولة ينتهي مرفوع امد مجهول الوقت والاصل باق على ملك صاحبه
واليه ترجع المنفعة وقال ابن عتاب في العمري قد يكون بغير لفظها من الاسكان او الامتاع
وفي كتاب ابن حبيب اذا مات المعمر وقد حرث الارض التي اعمرها فان الارض ترد الى ربها
وعليه لورثة المعمر اجرة الحرث الا ان يشا ان يسلمها اليهم يكرونها تلك السنة واما لو مات وفيها زرع
فلورثته الزرع ولا كرا عليهم فيه ولو اعمر شجرا حياته فمات والثمر قد ازهى فهو لورثته الزرع اتفاقا
وان كان لم يزه ولكنه قد ابر ففيه قولان احدهما انه لورثته والى هذا ذهب الماجشون قال ابن حبيب
وبه اقول الثاني انه لا حق لهم فيه حكاه ابن حبيب عن بعض العلما ثم حسبه لا يجا الثمرة لجهة الزوج
على ما سبق وقد كان انفق عليها وعالج فيجري الحكم على القولين المذكورين في العمري احدهما ان ياتي بالثمرة
حتى يطيب فان كانت النفقة عليها اقل من قيمة الثمرة وجبت النفقة لجهة الزوج وان كانت قيمة الثمرة
هي الاقل وجبت لجهة الثمرة فاعاله الاقل منهما لان الثمرة نزلت النفقة وان انفقت الثمرة جايحة او هسر حمله
لم يكن لجهته شي من النفقة والقول الثاني ان النفقة لجهة الزوج باجرة عمله ما يصير الغلة لغيره
على من صارت اليه فصل في ذكر اختلاف المكري والمكتري اي معه اذا اختلف المكري
مع المكتري فيما ياتي ذكره فالقول للمكري مع الحلف اعتمد ذلك اذا كان في مدة الكرا وذلك حيث ما
يشغل الكرا من المكتري ليرجح قوله مع الانتقاد بعادة العرف وان كان الاختلاف مع سكنى مكتره
وما نقد الكرا تحالفا كل على نفي دعوى خصمه مع تحقيق دعواه والفسخ حينئذ يقع بينهما في باقي الامد
ثم يودي المكتري ما عليه حلفا في امد السكنى الذي قد سلفا قبل التحالف فيه او عدد الى ان تساوق
المشهور وان يكونا اي المتكاريين قبل سكنى المكتري اختلفا في المدة وفي المواد او في عدد ثمن الكرا
وفيه وفي المدة وينبغي كذلك اذا اختلفا في الجنس كالبيوع بالفسخ مهما نكلا عن الحلف او حلفا عند
توجه اليمين عليهما والقول في ذلك اي في الاختلاف في الامد عند قول الحالف مع نكول صاحبه
سوا كان دعواه في لاحق الزمان او في السالف ففي المتيطية وفي النوادر من الواضحة يحلان
في نقد الكرا على عرف الناس وان اختلفا في المدة فان انتقد الكرا فهو مصدق مع يمينه
سكن المكتري ام لم يسكن وان لم ينتقد وكان بحضرة الكرا وقبل السكنى تحالفا وفسخ بالي
المدة وعليه فيما سكن بحساب ما اقر به وكذلك اختلافهما في عدد ثمن الكرا وقد في المدة واذا انتقد
المكتري الكرا فالقول قوله في الوجهين وان لم ينتقد او كان ذلك في اول امرها تحالفا وتفاسخا
وغرم لما سكن على ما اقر به الساكن وان يكن الاختلاف في القدر اي قدر الكرا قبل السكنى تحالفا
كما سبق والفسخ بعد تحالفهما سنا اي تبع وجوبا وان يكن تحالفهما من بعد سكنى المكتري اثنما
اي تحالفا والفسخ في باقي مدة انتفاعه قولهما بسبب تحالفهما وحصة السكنى يودي المكتري من حساب
ما حلف عليه ان كان لم ينقد لما مضى لاشبه فاما ان نقد لما قد لا مضى فالقول قول المكتري
اذا ادعاه والقول لمن نقد انقضا الامد للمكري وحلفا اي مع حلفه ان لم ينتقد فان انتقد منه
الكري فالقول قوله المتيطي وغيره وقد قيد قبول قوله بما اذا اتى بما يشبه فان لم يات بما يشبه
فالقول للمكتري ان اشبه مع يمينه والا تحالفا وفسخ لكن قال ولد الناظم ان في النوادر عن
المجموعة عدم ذكر ما يشبه كما في كلام الناظم لكن في المنتخب عن سحنون قلت له فان قال
المكتري المكاري تكاريتها بعشرة دنانير وقال الاخر بل بمائة دينار واتيا جميعا بما لا يشبه قال

فتحالفان ويتفاسخان ويرد الى كرا مثلها فيما قد سكن وهذا الكلام كالبيوع يويد في اعتبار قول مدعي
كل مايشبه لكن الناظم اعتمد النسبة في قوله كذاك حكم في ان القول قوله مع يمينه مع ادعاير لقبض باقي
من الكوايه من الكرا والقول في القبض للكرا وفي الجنس اذا ادعا الباقي جنس ما اكري به لمن من مكر او مكتر
شاهد مع حلفه حال الزمن وهي القرينة الشاهدة لما عرف في ذلك الزمن في تصديق المدعي منهما عليه
لانه تايد قوله بمعهود وهو المراد بما يشبه ومعنى الناظم حال الزمن في القبض عادة وعرفا قربا
وبعدا وفي الجنس كذلك صنفا او نوعا فان ادعى المكري عدم القبض والمكتري القبض عن
قرب من انقضا مدة الكرا فالقول قول المكري انه لم يقبض فان كان بعد طول المدة فالقول للمكتري انه اقبض
وفي الجنس يدعي المكتري انه اكرا بالدين والعادة تشهد له فالقول له اذا اكتري والعادة تشهد له بدعواه
فالقول له وفي الوثايق المجموعة فان قام رب الدار على المكتري يدعي انه لم يقبض الكرا بعد انقضا
الشهر او السنة فان قام بقرب ذلك كان على الساكن ان يثبت دفع ذلك واذا احلف رب الدار وقبض
منه او رد عليه اليمين يحلف وبري فان قام على بعد حلف الساكن وبري من الكرا وكذلك الصانع بعد
المنزلة ام قاموا يطلبون الاجرة فيما استصنع بلبهم وفي المقرب فمن اكرى دارا بدراهم او بدنانير
ولم يسم اي الدنانير ولا اي الدراهم قال ينظر الى العقد في الكرا في ذلك الموضع فيحملان عليه فصل
في ذكر كرا الرواحل وذكر كرا السفن ويكون في الرواحل الكرا ويكون في السفن ايضا على الضمان
اي في الذمة من غير تعيين دابة ولا سفينة وانما يكون على الحمل لكل الاجل او لغيره او تعيين
لما يحمل عليه من دابة وسفينة وكل من الكرا من حين ولكن يختلف حكمهما في الضمان اذا هلكت الدابة بعينه
لا ينفسخ الكرا وفي المعين ينفسخ ولا ياتي بغيرها الا ان يشترط البلاغ فهو المضمون قضى بذلك عمر رضي الله عنه
وقاله علي ابن ابي طالب رضي الله عنه وهو كبيع السلعة المعينة من المكيل والموزون على البايع
ان يوفيه كالعلى المكتري فهلك كها قبل القبض يوجب فسخ الشرا وبيع السلع المضمونة كالسلم
مثلا اذا هلكت لا ينفسخ الشرا ويلزم البايع الاتيان ببدلها فكذلك الكرا المضمون قال
ابن يونس خليل وكرا الدابة كذلك بعاقد واجر وليركبها في حوايجه وليطحن بها شهرا
والتحمل على دوابه مائة اردب ولم يسم ما لكل وجاز على حمل ادمي لم يره ولم يلزم العظيم
الثقيل بخلاف ولد ولده فيلزمه حمله مع امه ويجوز بيع الدابة واستثنا ركوبها الثلاثة لا الجمعة
فصاعدا ويكره الخمسة ايام والاربعة وفي المتاجر عليه ودونه بين وزنه المحمول او كيله او وزنه
او عدادا ان لم يتفاوت وجازت اقالة قبل النقد وبعده ان لم يغب عليه والا فلا وعاب عليه
ولا يجوز الاقالة الا بزيادة من المكتري فقط ان اسقط ذلك من الكرا فلا يتهمان على السلف
بزيادة او كان ذلك بعد سير يسير فيجوز حينئذ الزيادة من ايهما واشتراط هدية فلود عمه
الاجير ولا يجوز كرا دواب لرجال في صفقة حملها مختلف اذ لا يدري ما لكل اذ لا عشه يحلف
لم يجز حتى يعين ما لكل ولتحمل عليها ما يشا لم يجز الا من قوم يعرف حملهم او لمكان شا او لبلد شا
او على كرا الناس لم يجز للجهل او ان وصلت في كذا فبكذا او الا فبكذا او ينتقل لبلد وان ساق
الا باذنه وليس له الا رداف بحسب كثرا فله كرا الزايد او قيمتها ولك فسخ عضوض او
جموح او اعشا او دبرة فاحشا كان تطحن اردبين تدوم موجحه لا يطحن الا اردب وان زاد
ونقص ما يشبه الكيل فلا لك ولا عليك وسع التاجيل اي تاجيل الكرا في الكرا المضمون لاجل مطلقا

اولغير



اولغير اجل ولم تركب فان شرع في الركوب ولا امتنع والا امتنع فيجب النقد فيه قال مالك
رحمه الله فيمن كرا مضمونا الى اجل مثل الحج في غير ابانه فلا يجوز له ان يتاخر النقد ولكن
يعجل مثل الدينار والدينارين ونحوهما وقد كان يقول لا ينبغي ان ينقد مثل الذي الكرا في مثل هذا
المضمون الى اجل ثم رجع فقال قد اقتطع الكرا اموال الناس فلا باس ان يرخص لهم بالنقد
وينقد مالهم الدنانير ونحوه وانما اجاز مالك ذلك للضرورة اذ الاصل فيه المنع لما في تاجيل
من الدين بالدين ولهذا قال ابو محمد ولو كان مضمونا بغير اجل وشرع في الركوب جاز
بغير نقد لان قبض اوايل الركوب كقبض جميعه وهو الكرا المقدور عليه في قبضه وبالجملة
فهو كالمسلم لا يجوز تاخير راس مال السلم فيه بشرط وانما اجاز مالك تاخير بعض النقد للضرورة
وفي النوادر من العتبية عن ابن القاسم عن مالك رحمه الله ومن كتاب ابن المواز واذا اكرى
من رجل دابة او سفينة على ان يحمله الى كذا وكذا على دابة او سفينة لم يسمها وكذلك
يكون للرجل دابة ولا يعلم له غيرها ولم يقل تحملني على دابتك هذه او سفينتك فهلكت بعد
ان ركبت وعلى المكري ان ياتيه بدابة او سفينة غيرها ويحمله وذلك مضمون حتى يشترط
شرطا انما اكري منك هذه بعينها فينفسخ الكرا بهلاكها قال محمد ويكون فيه نصف الكرا المركب او
ربعه فيكون كشرط التعيين محمد وكرا مصر متاعا الكري عليه فلا يكون ذلك على تعيين المتاع
ولو شرط في الحمولة انه لا يعدوها ولا ياتي بغيره ولا بدله له لم يجز له ذلك كان حمل فله كرا مثله
ولا باس بتاخير النقد في الكرا المعين في دابة او غيرها ما لم يتاخر الانتفاع مثل الشهر فالكراه
حينئذ بتعجيل النقد ولا تؤمر في المعين الا ان يشرع في المضمون الركوب خليل
صحة الاجارة لا بعاقد واجر كالبيع وعجل الاجر ان عين كثوب او دابة او بشرط او عادة
او في اجارة مضمونة لم يشرع فيها الا كري حج فاليسير فلا يعجل الا مع قال ايضا ويجوز
الرضى بغير الحسبه انه لم ينقد او نقد واضطرب كاذا هلكت بالماء ولا يجوز اشتراط ان
ماتت معينة اتاه بغيرها ولا بد من سرعيب الا بشرط الحلف وجبت مكتر لعذر حصل له قبل
وصوله الى المسافة ولازم له الكرا كله احج ولا ينقص رب الدابة او السفينة معينة كانت
او مضمونة من اجره بحساب ما رجع عنه للعذر الموجب للرجوع ففي النوادر من العتبية ورواه
اشهب عن مالك رحمه الله وان اكرى من المدينة الى مكة فسار اشيا ثم اراد ان يرجع الى
المدينة فقد لزمه الكرا كله قال محمد ولمكريه بقية المسافة الا ان يرجع على الدابة ومتاعهما على
المبارزة وواجب على المكارين تعيين وقت السفر في السفن لاختلاف الازمنة بالنسبة
لوقت السفر وعظم الغرر في بعضها دون بعض ولابد من ذكر الوقت الذي فيه السفر للامنة
والاستعداد وفي ينقص الكرا في وقت الخطر ويزيد في وقت ... الامن فلو لم يعين لكان
من الغرر والعدول عنه ما امكن يجمع عليه وواجب ايضا عليها تعيين السفن الذي اكتري لاختلاف
الامكنة بالنسبة للغير بالقرب والبعد والامن والخوف وهو اي كرا السفن على البلاغ للبعد
الذي اكترا له فذلك ان شي جرى فيها من غرق وشبهه ولا شي للمكتري من الكرا ففي المتيطية
كرا السفن من بلد الى بلد جايز ان عين وقت الخروج بها سوا كان جريها من الريف او بلجة البحر
ولا يحتاج فيه الى اشتراط المدة لان الرياح تسرع وتبطي وفي المنتخب قال ابن القاسم ومن تكارى

سفينة ليحمل عليها طعاما الى موضع فغرقت فذهب ما فيها وقد قطع من الطريق بعضه فلا كرا لهما
ولا ضمان عليه وهو قول مالك رحمه الله لان السفينة عنده انما يقع كراؤها على البلاغ اصبغ عليه من
الكرا بقدر ما انتفع به واستظهره ابن الناظم فان زاد على البلاغ فلا شي له لزيادة المسافة
فان شا الرجوع الى البلاغ بنفسه وبامتعته فذلك له لانه شرطه ولا ينظر الى غلا البلاغ فيما زاد على
البلاغ ولا الى رخصه واستشكل ابن الناظم سقوط كرا الزيادة اذا كان في بلد الزيادة رغبة
في المتاع لان حمل الراكب محاما مع ابتياع رب المتاع محمله قال وقد نظروا في مثل الزرع يحصد غلطا
الى لون ربه ممن يحصده باجارة فيجب عليه او بيعه وعليه ولا يجب تغيبه اذا قال المكتري
دفعت الكرا خليل والقول للاجير والجمال في عدم قبض الاجرة بيمينه وان قال عليه لبرئه ذلك
بل لابر بعه حلفا وفسخ العقد ان عدم السير ووجد وان بعد والا بان بلغ الغاية فكفوات المبيع
فالقول للمكتري والقول للمسافر في المسافة على تقدير دعوى المكتري وفسخ الباقي وان لم ... حسما
حلفا وفسخ بكرا المثل فيما مضى فصل في الاجارة والعمل المعمول للعامل من تجبيبه من
المعمول له وهو الموجر قدرا ووصفا او بالعادة والاجير حينئذ اجره مكملة ان تم عمله او لا فله
بقدر ما قد عمله في المتيطية ان العمل معينا لا في الذمة فيلزمه الوفا بالعمل والاجارة على جميع
الاعمال من خياطة وصبغ ودبغ وصياغة وقصارة وغير ذلك جائزة اذا سمي الثمن ووصف العمل وفي
المنتخب وسئل مالك رحمه الله عن رجل استوجر على عمل يعمله فعمل بعضه ثم مات العامل فقال
اما ما كان مضمونا فهو ماله وان لم يترك العامل وفاء حاص الغرما المستعمل بقدر ما بقي من العمل
يوم حاص به وليس على قدر ما بقي وفي المشهور لا بد من تعيين الاجرة خليل صحة الاجارة
بعاقد واجر كالبيع اي اجر يصح تملكه بسبب منفعة متقومة قدر على تسليمها بلا استيفا
عين ولا منع اجارة الاشجار للثمر قصدا بخلاف نقض الثوب ولا حظر فيها لا مع جعل لتنافي العقدين
لا بيع فانها بيع منافع ولا مع جعل لسلاخ ونخالة لطحان وجزء ثوب لنساج او جزء وصح في
ارضاعه وان من الان وعاسفط او خوفه في بعض زيتون للجهل بعده الا او عصره للجهل بكيفيته
كاحصده وادرسه ولك نصفه للجهل بالكمية والكيفية وجاز كرا الدابة بنصف ما يحتطب عليها
وعلى نحو معين يصاع دقيق منه او بصاع من دقيقه من زيتون قبل عصره لم يختلف اذا عصره
واحصد هذا ولك نصفه وما حصدت فلك نصفه واجارة دابة لكذا بكذا او مسافة على ان استغني
او وجد حاجته دون الغاية حاسبه واجارة رحا ما بطعام وعوض استيجار موجر ليقبض
بعد مدة الاجارة الاولى والنقد فيه لم يتغير غالبا وعدم التسمية لكل سنة وكرا ارض لتتخذ مسجدا
مدة وتكون لمن اجارة الحلي عارية ساجد دابة لعلة وبنا على تعليم الفقه والفرايض كم لمكن لبيسه وكرا دن
ومعرق لعرس وبنا متخذ لكرا او سكني فوقه لبيت منه ولا يجوز ان تكرا الارض مما يخرج منها
بطعام او بما تنبته كالقطن والكتان والزعفران وحمل طعام لبلد بنصفه الا ان يقبضه الان قال
ابن الناظم افتى عصر العلما في عصر الناظم انه اذا اضطر للاجارة تجوز وجاز ذلك واسند الشيخ
عن اصبغ انه سئل عن رجل يستاجر الاجير على ان يعمل له في كرم على النصف مما يخرج من الكرم
او ثلثه او جزء منه قال لا باس بذلك قيل له وكذلك جميع ما يضطر اليه مثل الرجل يستاجر الاجير
على ان يحرس الزرع وله بعضه قال ينظر الى الناس اذا اضطروا اليه في امر لا بد لهم منه ولا يجوز

العمل بينهم الا بد



العمل بينهم الا بد فارجوا ان لا يكون به باس اذا عم ولا يكون الاجارة الا بمثل كرا السفن
في حمل الطعام انتهى قال وبهذا اصل مالك في جواز المصلحة الكلية الحاجية فان اعمل مقتضى هذه
الفتوى في مسايل كثيرة ظاهرها المنع على اصل المذهب والقول للعامل اي الاجير حيث يختلف
مع الموجر في شانها اي في شان الاجرة بعد النزاع من العمل ان حلف اي مع يمينه اذا اتى بما يشبه
ان يكون احسن ذلك العمل واستغنى عن الناظم التقييد بذلك للعلم به من قاعدة ان من اتى بما لا يشبه
رد الى اجرة المثل وان جرى النزاع اي الاختلاف في قبل العمل وبعد العقد تحالفا والفسخ بعد
التحالف بين جلي على حكم القاعدة العامة في هذه الابواب كلها وفي المقرب قلت له فلو ان صانعا
عمل لي عملا فقلت انما عملته باطلا وقال بل عملته باجرة كذا قال القول قول العامل اذا اتى بما يشبه
ان يكون اجرة ذلك العمل والا رد الى اجارة مثله وقال غيره لان رب الثوب قد اقر له بالعمل وادعى
انه وهبه اياه فان لم يكن له بينة والا حلف الصانع وكان له اجر مثله والا ان يكون اكثر مما ادعى فلا يزاد
عليه قال ابن القاسم وكذلك لو قال رب العمل لم استعملك فيه وانما جعلته عندك وديعة فالقول
ايضا قول العامل لان الصناع الامر بينهم وبين الناس انهم لا يشهدون ولو جاز قول الناس عليهم
لذهبوا باعمالهم باطلا قال المتيطي وان تخالفا في الثمن تحالفا خليل او ادعاه اي الاستصناع
وقال ربه سرق مني واراد اخذه دفع قيمة الصبغ بيمين ان زادت دعوى الصانع عليها وان نقصت
عنها فلا ادعاه خاصة فان اختار ربه تضمين الصانع الثوب فان دفع الصانع قيمته ابيض فلا يمين عليه
انه استصنع وان لم يدفع حلفا كل على دعواه واشتركا فهذا بقيمته ثوبه ابيض وذا بقيمة صبغه لا ان تخالفا
في لت السويق وابى ربه من دفع ما قال اللات فيقبل سويقه لا غيره ولا اشتراك لكونه مثليا انتهى وان
يكن الاختلاف بين الصانع والمصنوع له في صفة المصنوع او يكون في نوعه النزاع داع ونوع كانعدا
من الصفة والنوع بان قال الصانع امرتني بصبغه احمر وقال رب المتاع اخضر ففي المنتخب
ان قال الحائك امرتني ان انسج ثوبك ثلاثا في ستة وقال بل سبعا في اربعة ففي الوثايق المجموعة
وما ادعى على الصناع انهم استصنعوا فيه وانكروا ذلك لزمتهم اليمين والصناع كلهم في ذلك سوا فان
قال رب المتاع انه امره يصبغ كذا وانكر الصناع ذلك وكذلك الخياط يقطع الثوب وينكر رب الثوب
انه امره بذلك القطع فالقول قول الخياط لان رب المتاع يدعي ما يلزمه فيه للمتاع الضمان فالقول للعا بلغ
من بعد يحلف اي مع يمينه وذا كذا اي القول للصانع في مقدار اجرة عرف فان اختلفا في الاجرة في
القليل منها والكثير فالقول قول الصانع مع يمينه اذا فات الثوب واتى بما يشبه فان لم يات بما يشبه
واشبه ما قاله رب المتاع حلف ولزمه في اجرة الصانع ما حلف عليه خليل والقول للاجير انه
وصل كتابا استوجر على ايصاله وانه اي المدعي به استصنع فيه وقال ربه وديعة او خولف
الاجير في الصفة وفي الاجرة ان اشبه وحاز المصنوع بيده فان لم يكن بيده فلا لمخالفة العرف
هذا قيد لبعض الاشياخ واعتمده لا كبنا بما هو في حوز ربه دون الصانع فالقول لربه بيمين
الا ان يدعي ما لا يشبه وسيايي للناظم في شان الاجرة تقييد بالطول فان يكن منه اي من الصانع
نكول حلف رب المتاع وله اي للصانع ما وصفا اي رب المتاع والقول قول صاحب المتاع في
تنازع جرى الصانع والمصنوع له في الرد متعلق للتنازع مع حلف فيه اي مع يمينه سوا دفع للصانع ببينة
او بغير بينة عمله باجر او بغير اجر قال مالك رحمه الله عليهم اي الصناع ان يقيموا البينة انهم دفعوا

السلع الى اهلها او الاغرمها ويشهد بدفعها اليهم بينة او بغير بينة علموها باجر او بغير اجر خليل
عاطفا على قوله لا لكتابا فان القول لربه وكالمصنوع اى رده اى المصنوع فالقول لربه والقول للاجير في رده
لما سبق له من ان القول قول الاجير مقيد ان كان شاهد بالقرب من قواعد لخلل العمل بعد
عمله لمن يتاكر وصورة المتاع المصنوع ونحو طول من تسلمه من الصانع بحلف المستاجر انه
دفع الاجرة ففي المنتخب قال ابن القاسم قيل لمالك رحمه الله فالصناع اذا دفعوا ما استعملوا فيه
الى من استعملهم ثم اتوا يطلبون حقوقهم قال القول قولهم اذا قاموا بحدثان ما دفعوا المتاع
وان تطاول ذلك فالقول قول رب المتاع ابن الناظم والقرب في ذلك اليومان ونحوهما والطول
ما زاد على ذلك وهذا مخالف لما بني عليه خليل ان مجرد البقاء يصير القول لرب بلا بينة
الصانع ضامن من مصنوعه لا غيره ولو كان ذلك الغير محتاجا له في عمل المصنوع كالجفن للسيف والقوارير
للقمح وان كان المصنوع ببيت الصانع او حانوته وان لم يعمل او كان بحضرة المصنوع او بلا اجر ولا ضمان
وضمانه بقيمته يوم دفعه ولو شرط نفيه او دعي لاخذه ولم يوخذ منه الا ان تقوم بينة على التلف
فسقط اجرة المصنوع ولا ضمان ان ثبت الضمان تهمة والا ان يحضر لربه مصنوعا كما شرط وقد
دفع الاجرة لصانعه فتركه ربه عنده وحكم الوديعة وحيث قلنا بالضمان فيوصفهم ما تلف
في ايديهم ومثل ذلك الراعي اذا نصب نفسه او خالف مرعى بشرط او ان على اتيان الدواب
بلا اذن فهلكت من ذلك وصدق ان ادعى خوف موت فنحر او ادعى سرقة ما نحره لخوف الموت
او غير مفعل بخلاف القول والضمان فالقيمة يوم الضمان التلف والوصف منه ... وهو لا
الصناع عند كل ما تلف في يده او في يد سواهم حيث قلنا بضمانه منهم فقضي به بعد الحلف على ما وصف
وشرطه اي شرط القضا به اتيانه اي الغارم بمشبه لئلا يدعي وصفه ما لا يشبه ان يكون
عليه فلا يمكن من الوصف والحلف عليه وان جهل متعلق ببيتي اي قول الغارم المتلف اي جهل
او نكول بيتي اليه امين بان علم ونكل عن اليمين على ما وصف بشرط ان ياتي بمشبه لئلا يدعي
ما لا يشبه مع حلفه على ما وصفه ومما ينظر فيه ان اتيا جميعا بما لا يشبه او نكلا جميعا عن اليمين
ولم يعلم وصفه الا من قبلهما بان لم يكن الهلاك على يد اخر يرجع اليه في وصفه فان القيمة يوم التلف
فينبغي ان يعتبر قول الغارم على القاعدة المستقراة في ذلك وكل من ضمن بالنا للمقول شالله
ممن تقدم ذكرهم او غيرهم فهو مطالب بدان حلفه والخلف يختلف اعتبارا وهو في ذوات
المثل مثل ما تلف من مكيل او موزون او معدود لان العرض مبلغه لا افراده فالمثل خلفا عن
مثله مما تلفه يجب على متلفه والخلف عن المقوم المتلف قيمة وهي في غيره اي غير المثلي تستوجب
على المتلف القاضي عبد الوهاب فالمثل نوعان مثله من طريق الخلقة والصورة ومثله من
طريق القيمة فالاول ما يكال وما يوزن فيلزم مثله لا قيمته وذلك كالذهب والفضة والحديد
والنحاس والحنطة والشعير وسائر الماكولات ولا يلزمه القيمة لانه انما يصار اليها عند عدم المثل من
طريق الخلقة لا اجتهاد فيه اذ لا اجتهاد مع وجود النص والاصل في في مثلية القيمة في المقوم
قوله صلى الله عليه وسلم من اعتق شركا له في عبد وكان له مال يبلغ ثمن العبد قوم عليه فاعطى
شركاءه حصصهم واعتق عليه العبد والعتق اتلاف وقد اوجب القيمة فيه دون المثلي وكان
ذلك اصلا في بابه وتعينت مثلية المثلي على الاصل لان العوض لغة تماثل بعض من كلام خليل

تنفسخ



وتنفسخ الاجارة بتلف ما يستوفى منه المنفعة كموت الدابة المعينة وانهدام الدار ولا تنفسخ
بتلف ما يستوفى به المنفعة على الاصح فلا تنفسخ الاجارة بموت مستاجر المنفعة ولا بموت الموجر
ولو جرت كل منهما استيفا بقية المنفعة الا في اربع مسائل اشار لها بقوله الا صبي تعلم ورضع
وفرس نزو وروض وتنفسخ في سن تقلع فسكنت وتغصب الدار وغصب منفعتها
وامر السلطان باغلاق الحوانيت وحمل ظير او مرض لا تقدر معه على الرضاع وهو معتد في المدونة
مما اذا خيف على الصبي ومرض عبد وهربه كما في العدوى الا ان يرجع في بقية المدة بخلاف
مرض دابة بسفر فلا تعود ان صحت فلو كانت في الحضر كانت كالعبد او خير ان تبين ان العبد سارق
في الفسخ وعدمه وتنفسخ برشد صغير عقد عليه او على سلعة وليه الا ان يظن عدم بلوغه
قبل انقضاء مدة الاجارة الا ان يبقى كالشهر ويسير الايام كسفيهة عقد على سلعته ثلاث سنين
فيبقى فيها على حكم الاجارة لان زوال السفه امر لا يدرك بخلاف البلوغ وتنفسخ بموت مستحق
وقف اجر ومات قبل تقضيها على الاصح لا باقرار المالك ان المستاجر لغيره لا تهامه على نقضها
ولا تنفسخ بخلف رب دابة في الاتيان لها في الوقت الموعود به في غير زمان معين كحج
وانقضى وقته لانه كالمعين وان فات مقصده اي مالكها ومن بيع شخص او ملي رحل
ولا تنفسخ الاجارة بفسق المستاجر في الدار مثلا ويومر بالكف فان لم يكف اخرجه الحاكم
منها واجرها عليه ولا تنفسخ بعتق عبد موجر او بيعه لتعلق حق الغير بمنفعته وحكمه حينئذ
على الرق في شهادة وقصاصه ونحو ذلك الا انه لا يطاوها ان كانت امة واجرته لسيده
ان اراد انه حر بعدها فان اراد حريته من حين العتق فالاجرة للعبد من حينئذ فصل
في ذكر الجعل عقد جائز لا يلزم كلا من الجاعل والمجعول له لكن يد اي يلزمه بعد الشروع
في العمل حكم على الجاعل يدفع ما جاعل عليه والمجعول له له نقضه متى شا وليس المجعول له
يستحق على الجاعل شيئا سوى اذا تم العمل يستحق الاجرة بالتمام وذلك كالجعل للبئر وكرد
الابق وشرط الجعل ان لا يجعل بزمان لا حتى ينضبط له لانه عمل لا يلزم وعلى فرض لزومه
للجاعل بعد ابتدا المجعول له فالمجعول له على خيار ان شا ان يترك ترك فلا وجه لحد بزمان
فان لا رد الابق او الجمل الشارد او الدابة الضالة اخذه دون اذن ربه فهو متطوع ان لم
تكن له عادة برد الضوال فله حينئذ جعل مثله ولو جعل رب الابق نصف العبد لمن جاء به
لم يجز وكان له اذا ساقه جعل مثله ومشارطة الطبيب والمعلم على وجهين فان شرطا
اجلا فهي اجارة وان علقاه بالبرء او الحفظ للقران او لبعضه فهو جعل واستشكله ابن
الناظم لانهم يشترطون في الجعل ان لا ينتفع الجاعل بما تركه المجعول له كمن اتى بابقي
فله كذا اذ لا ينتفع الجاعل الا بالتمام لكن قال ابن الحاجب ومشارطة الطبيب على البرء
والمعلم على القران والحافر على استخراج الما تعرف من الارض وبعد الماء وكرا السفينة
مترددة بين الجعل والاجارة خليل صحة الجعل بالتزام اهل الاجارة جعلا يستحق
السامع بالتمام ذكر السفن بسببه لافادة الحكم الا ان يستاجر الجاعل على تمام فعل المجعول
له فله بنسبة العامل الثاني وله ما جوعل به ولو استحق الابق ولو جرية بخلاف موته
قبل وصوله فلا شي له بلا تقدير زمن يقتضي اليه الجعل الا بشرط من المجعول له متى شاوم الجعل

قبل فراغ الاجل اي فراغه ممكن لخفة الغرر وبلا نقد مشترط في عقد الجعل اذ قد لا يتم فيكون
سلفا وتارة جعلا والجعل في كل ما جاز فيه الاجارة بشروطها المذكورة في بابها ولا ينعكس لكل
ما جازت فيه الجعل يجوز فيه الاجارة وليس كلما جازت فيه الاجارة كخياطة الثوب وخدمة الشهر
يجوز فيه الجعل وهو جائز ولو في الكثير مما لا يحصل للجاعل فيه منفعة الا بتمام العمل
الا البيع سلع لا يأخذ شيئا الا ببيع الجميع فان كان اذا باع قلة بحسابه فانه جائز وفي شرط
منفعة الجاعل على الجاعل عليه قولان ولمن لم يسم جعل مثله ان اعتاده والا فلا وقال ابن الماجشون
وغيره بيحقه تحالفهما اذا ادعى السيد انه الجاعل لم يسم وادعى الجاعل السماع بعد تحالفهما كل
على دعواه فللجاعل جعل مثله ولربه تركه اي ترك العبد للجاعل ان لم يلتزم الجاعل الجعل والا فان
لم يكن له عادة فالنفقة لوما حيث فان اهل تجاه احسن فلكل نسبته من الجعل المسمى مالك في الغنيمة
فان اهلك بعينه طالجعل الثاني فقط اللخمي وكذا ان لحق فالوضع الذي جاء به الاول منه فلا
شيء للاول وان جاء به ذو درهم وذو اقل كنصف درهم اشتركا فيه اي في الدرهم وهو الاكثر
كل بنسبة عمل فللاول الثلثان والثاني الثلث ولكليهما الفسخ قبل الشروع وللمجعول له فقط
ولزمت الجاعل بالشروع وفي الفاسد جعل المثل ان تم العمل والا فلا شيء فيه الا بجعل
مطلقا لم يتم فيه فاجرته هذا باب ذكر المساقاة ان المساقاة على القول المختار من المذهب
لازمة بالعقد اي بمجرده لانها من باب الاجارة والقراض من باب الجعل فهي عقد لازم في الاشجار
لان السنة انما وردت بها بعجز ربها عنها او لم يعجز ولازمة في الزرع لم ييبس في موضع الصفة اي
لازمة لكن في الزرع الاخضر بان برز من الارض ولم يصل لحالة اليبس واشار بذلك بقوله
والحال انه قد تحقق اي كونه زرعا قد حصل مع العجز اي عجز ربه عنه فالزرع احط رتبة من الاشجار لورود
النص فيها واما الزرع فلم يجزه مالك رحمه الله الا لضرورة التي هي سبب جواز المساقاة وهو
ان يعجز عن القيام عليه بعد خروجه من الارض فيصير نبتا كالشجر قاله ابن يونس وقيل يجوز
مطلقا عجز عنه صاحبه ام لم يعجز كالشجر في قول ابن نافع واختلفوا اي فقهاؤنا المقاثي بالزرع وما
اشبه الورد كالياسمين وشبه المقاثي كالكتان والبصل اي في اعتبار العجز في قول من اعتبره
وعدمه في قول ابن نافع واختلفوا ايضا كان كالورد والقطن على ما تقدما وما اشبه الورد كالياسمين
وشبهه واشار بقوله على ما قدما الى الاشجار المتقدم ذكرها فيكون المساقاة فيها من غير شرط
العجز اتفاقا والى الزرع حتى لا يجوز المساقاة في ذلك الا مع العجز على احد القولين وحمل
القطن على ما هو شجر يجني كالاشجار الباقية بخلافه فيحصل دبا فكالزرع ابن الناظم وشبه
القطن الخ … اصلها المتفادة … خليل انما تصح مساقاة شجر وان بعلا ذي ثمر
لم يحل بيعه اذ لا ضرورة في المساقاة فيه ولم يخلف كالموز والبقل والريحان الا تبعا بجزء قل
او كثر وعمل بساقيت فلا تشترط الصيغة ولا نقص من في الحائط من الدواب والحراس
والخدم ولا تجديد ولا زيادة لاحدهما وعمل العامل جميع ما يفتقر اليه عرفا كآبار وتنقية
دواب واجراء ونفقة عليهم وكسوتهم لان عليه العمل لا اجرة من كان فيه فعلى رب الحائط
كما ان عليه خلف من مات او مرض وعلى العامل خلف ما رث على الاصح مساقاتها وان عجز عنه
ربها قاله في المدونة وهل كذلك الورد ونحوه والقطن او كالاول وهو ما مشى عليه

الناظم



الناظم وعليه الاكثر تأويلان وامتنعت المساقاة في شجر علق الاطعام كشجر الموز على الدوام
متعلق بالاطعام اي امتنعت المساقاة في كل مطعم حلوة على الدوام وامتنعت المساقاة بما
في ما يحل بيعه من الثمر مما بدا صلاحه وامتنعت في غير ما يطعم من الشجر من اجل الصحة ولكن في
مغيب في الارض كالجزر والفجل واللفت وشبهه وكذلك في قصب السكر خلف بين ابن المواز وابن
نافع من اصحاب مالك رحمهم الله معتبر وكالموز في الخلف ايضا القرط والقصب وشبه ذلك مما يجني ويخلف
مرارا مما هو بطن بعد بطن فليس كالشجر ذات اصل يجني في مرة والمشهور ما مشى عليه خليل
بالشرط المتقدم من عجز ربه وعدم بدو الصلاح وقال ابن يونس ولا تجوز مساقاة القصب
لانه مساقي بعد حل بيعه قاله مالك رحمه الله وليس في الحقيقة خلافا وقال ولا بأس بمساقاة
ما يطعم في السنة مرتين كما يجوز مساقاة عامين وليس ذلك مثل ما كرهنا من مساقاة القصب
لان القصب يحل بيعه وبيع ما يأتي بعده والشجر لا يباع ثمرها قبل ان تزهي والموز كالقصب والبقل وقلع
في شجر اذا حل بيعه ويستثنى من بطونه عشرة او خمسة بطون او ما يطعم هذه السنة او سنة ونصف
وذلك معروف والقصب مثله وان بياض متخلل كل ما بين الشجر والحال انه ربه بلغته فهو مغتفر
وجاز ان يعمل ذلك العامل ذلك البياض بان يلغى عليه تبعا للاشجار بان يكون الثلث فاقل بالنسبة
الى قيمة المساقاة لا الى المساجر بعد اسقاط الكلفة لكن بجزء وبما يستفاد من مراعاة جزئها
متقدم بمماثل اي بمماثل جزء المساقاة بشرط ان يكون ما يبذر من عنده لا من رب الارض
وان يكون جزء الارض تبع المساقاة وهو الثلث بالنسبة الى القيمة كما تقدم لئلا يكون البياض كثيرا
كالغد ان يتخلل الحائط بحيث يكون اكثر من الثلث فلا يجوز ذلك فالفسخ حينئذ ان عثر عليه قبل
العمل وبعده فيرد العامل اما لمساقاة المثل او اجارة المثل على القول الاخر حينئذ ففي كتاب
ابن يونس ولا بأس بمساقاة النخل وفيها بياض تبع لها قدر الثلث فادنى في قيمة كراء من
قيمة الثمرة على عرف ما يتبايعها بعد القاقية … على ان يزرعه العامل احله ابن وهب ان النبي
صلى الله عليه وسلم عامل يهود خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر او زرع قال مالك رحمه الله
وكان بياض خيبر تبعا لسوادها ابن يونس ولو ادعى رب الحائط انه اشترطه لنفسه وذلك
قبل العمل تحالفا وتفاسخا كدعواه نوع رقيق الحائط وروايه خليل وكبياض نخل
او زرع ان وافق الجزء وبذره العامل وكان ملغا باسقاط كلفة الثمرة اي بعد الاسقاط والا
فسد كاشتراطه اي رب الارض لنفسه والغي للعامل هذا ان سكتا عنه او اشترطه ولا يصح
المساقاة مع كراء الارض في عقد فهي من العقود التي يمتنع الجمع بينها وبين الكراء والبيع لما يحصل
بذلك من الغرر ولا يصح شرط البياض لسوى من عمل اي لغير العامل اذ لا كان كالقبيح اولا بين الشجر
بحيث يكون العامل سعيه مع النخل ولا يصح فيها اشتراط عمل كثير يبقى اي لرب الارض
والعامل كمثل حفر بئر وبناء حائط وما اشبه ذلك ومفهوم الصفة ان القليل مثل سد الحظيرة
واصلاح الحفرة جائز ولا يصح اختصاصه اي مما وقع عليه العقد فلم يجز ويكون للعامل اجر مثله
قال ابن يونس ولا يجوز مساقاة وبيع او كراء في صفقة واحدة واذا كان في الحائط بياض تبع لم يجز
كراؤه ومساقاة الحائط او سواه تبع كذلك القاضي عبد الوهاب ما تعلق بالثمرة فعلى وجهين
ما ينقطع بانقطاعها او يبقى بعدها الشيء اليسير فهو جائز كالتذكير والتلقيح والسقي واصلاح

مواضعه وجلب الما و ما يتصل بذلك فهذا وشبهه لازم وعليه اخذ العوض ومنه
ما يبقي بعد انقطاعها وينتفع به ربها مثل حفر بيرلها و بنا بيت يجني فيه كالحرز اسا...
س فهذا لا يلزم العامل ولا يجوز اشتراطه عليه لانها زيادة ينفرد بها رب الحايط قال
خليـــل وجاز اشتراط عامل دابة او غلاما في الحايط الكبير وقسم الزيتون حبا او
عصره على احدهما فيلزمه اشتراطه واصلاح جدار وكنس عين وسد حظيرة بحظيرة
بالبستان واصلاح ظفيرة وهي ما يجتمع فيه الما على العامل او ما قل ولم يتفكر رب الحايط
خليـــل ويجوز بلدين ان يساقيه حايطه ويجوز مساقاة ذي كرما لم يعصر حصته منه خمرا وفي
نسطور والنظر بالنصف او ما قل انفق به عليه جزء وكان كالثلث والربع احترازا عن تعين
كيل معلوم اذ الغرر مشترك بين الجانبين بخلاف الكيل اللخمي في تبصرته فلا باس ان يساقيه
على ان لاحدهما جزءا من عشرة او خمسة او اقل او اكثر والباقي بينهما نصفين لان ذلك
يرجع الى جزء لاحدهما خمسة ونصف وللاخر ربع ونصف ولا بد في المساقاة ان يكون امد ليس
لمنتهي اليه كالعام والعامين والثلاثة وما اشبه ذلك قال مالك رحمه الله ولا باس ان يكون المساقاة
على ان جميع الثمرة للعامل لانه اذا جاز ان يترك بعض الثمرة جاز ان يتركها كلها وفي المنهج السالك
ولا يجوز فيها الاجل المجهول قال ابن القاسم والشان في المساقاة الى الجداد ان لم يوجلا فان اجلت سنين
يلزمه العمل الى اخرها وتعتبر في السنة الاخيرة الى الجداد وكذلك لو ساقاه سنة واحدة لكان منتهاها
الجداد والدفع للزكاة اي زكاة الثمرة المساقا عليها ان لم يشترط على العامل من رب الحايط لتكون
للعامل نصيبه خالصا فانها تكون بينهما بنسبة الجزء المساقا عليه فقط فيكون على كل منهما بنسبة
جزئه وفي المقرب ان اشترطها رب الحايط على العامل فلا باس بذلك لانه انما ساقاه على جزء معلوم
كانه قال له لك اربعة اجزاء من تسعة قلت فان اشترطها العامل على رب الحايط قال ان اشترطها
في نصيبه على ان يكون للعامل خمسة اجزاء ولرب الحايط خمسة اجزاء على ان يخرج رب الحايط جزءا منها
في الزكاة فلا باس بذلك اذا كان يخرجها من الثمرة بعينها وان اشترط في عروض ودراهم فلا يجوز ذلك
وهو قول مالك رحمه الله خليـــل وجازت مساقاة حايط ان وصف ووصل اليه العامل قبل طيبه
واشتراط جزء الزكاة اي على احدهما بعينه لا يجوز المساقاة الى شهر محدود او الى سنة محدودة لاحتمال
حلول الطيب فانه في المدونة او سنين ما لم تكثر جدا بلا حد وعامل عجز بعد ان ساقي عن خدمة الثمرة
من حطه وهو نصيبه المساقي به بكمل خدمة الاشجار والثمرة الى الجذاذ بالبيع لنصيبه مع بدو
الصلاح اذ لا يصح قبله العمل تابع للفاعل في يكمل اي يكمل العمل من حظه بالبيع مع بدو الصلاح
للثمرة وحيث لم يبد الصلاح في الثمرة ولا يوجد من ينوب في ذلك مناب موضعه من امين له فيه
فقال يلغي له ما انفقا على الثمرة وقوله ما ناب واخرج منتفعا اي بغير جائز بل الحكم ان يخرج بغير
اصلى بلسى في تبصرة اللخمي قال ابن القاسم يعجز بعد صلاح الثمرة كان يباع نصيبه وينفق حور
عليه منه فان كان فضل كان له وان كان نقصان اتبع به ان كان بين يوفيه لا ان يرضى رب
الحايط اخذه وبعضه من العمل فذلك له قال ابن القاسم لو عجز قبل صلاح الثمرة ساقي من
احب امينا فان لم يجد اسلم الحايط هذا الى صاحبه ابن المواز ولا احب في ان يقول
له خذه ما انفقت واخرج وان رضيا في المقرب قلت لمن اخذ نخلا ثلاث سنين فعمل



في النخل ثم اراد ان يترك النخل ولا يعمل قال ليس ذلك له الا ان ليس لرب النخل ان يخرجه
حتى ينقضي اجل المساقاة قلت فان رضيا ان يتتاركا قبل مضي الاجل قال لا باس بذلك
اذا لم ياخذ احدهما من الاخر شيئا على المتاركة خليـــل وجاز تقايلهما هدرا ومساقاة العامل
اخر ان كان مثله في الامانة وحمل على ضدها حتى يثبت وضمن الاول فعل غير الامين فان عجز ولم
يجد اسلمه هدرا فصـــل في ذكر الاغتراس جاز لمن فعل اي ممن وافق عليه
ممن له التعقد وهو رب الارض او له العمل وهو الغارس ثم لا بد من توافقهما جميعا على ذلك فالواو
بمعنى الواو والعقد اي الذي يلقي اليه عقد المغارسة الذي يشترطه رب الارض فلا تقع المغارسة
بدونه ان يكون منه اي العامل ان يطعما الغرس وتقع القسمة جزءا وعلما اي ويشترط ان تقع المغارسة
بجزء معلوم من الغراس يتفقا ان عليه قل او كثر كالذي في المساقاة وفي القراض وليس للعامل
في المغارسة مما علا شي يستحقه من الغراس الا على ما جعلاه اجلا وهو امد المغارسة فليس له قبل مضي
المغارسة ما شرط له ولا بعضه فاذا انقضى الاجل استحق ما جعل له فاشبه الجعل فلا يستحق جزءا
الا بالتمام قال المتيطي اعلم انه يجوز للرجل ان يدفع ارضه الى من يغرسها شجرا او يبنيها فيها
له فاذا بلغت النخل كذا وكذا سعفة او حسابا والشجر قدرا كذا في انبساطها وارتفاعها بما لم تبلغها النخل
او الشجر قبل ذلك فالارض والشجر بينهما نصفان او على ما اتفقا عليه من الاجزاء وان جعلا ذلك
الى الاثمار كان حسنا لانه معروف وان جعلاه الى قدر سنين ثمر الشجر قبله لم يجز
ولا شي للعامل من شجر ولا ارض حتى يبلغ غرسه الى ما شرطاه مما ذكرنا جوازه فيكون
له من ذلك الجزء المتفق عليه ولم تزل المغارسة من عمل الناس قديما وهي من ناحية الجعل
على ما قدمناه وهو قول مالك رحمه الله ومذهبه واشترط بقاء غير موضع الشجر لرب
الارض سايغ اذا صدر منه اي اذا اشترط رب الارض ان يبقى البياض له خاصة جاز وذلك
خلاف المساقاة واشتراط ما ثقل على العامل كالجدار اي شرط بنا به وسياج الحايط وتنقية
الارض مع الغلة الكثير وما اشبه ذلك ممنع لقوة الغرر في ذلك قال المتيطي لانه لا يدري
هل يعلق الغرس او يهلك قبل بلوغ الحد فيرجع الارض لربها وقد انتفع بسقيها والقيام
حولها وينهب عمل العامل باطلا والعكس وهو اشتراط العمل اليسير على العامل لا تقدم في
المساقاة وهو الذي لا يبقى كثير لا ينتفع به بعد فراغ المدة فذلك امر جاري اي جرى به العمل
وجوز في المتيطية وجاز ان يعطي العامل بكل شجرة ثابتة منه اي من رب الارض حصة
مقدرة من دراهم او دنانير على حكم الجعل المحض وغيره ذكره المتيطي ايضا هذا فصـــل
في ذكر المزارعة ان كان عمل العامل في المزارعة التي هي لازمة بالعقد كالاجارة في قول ابن الماجشون
وسحنون وابن كنانة وابن القاسم في كتاب ابن سحنون وهي من احد المتزارعين العمل
والارض من ثان غير العامل ولا مما نعة في ذلك ان اخرجا المتزارعين البذر على نسبة ما
تقدم فعلا وجزء بينهما كالنصف في كل منهما في بذر الارض او كنصفه وهو الربع او السدس
والعمل اليوم به جار في الاندلس قال ولم يحسب ما حكاه غير واحد والزمت المزارعة بالعقد
كالاجارة في قول من تقدم ذكرهم وقيل بل يلزم المتزارعين بالبذر والعمارة اي بذر وعمارة الارض
بالبذر وهو المشهور قاله ابن كنانة في المبسوطة وفي المتيطية وقال عيسى ابن دينار وبه جرى العمل

بن ابيما اذا سلما من كرا الارض بما يخرج منها فلا باس بالتفاضل بينهما قال وان تفاضلا
في العمل خاصة وكان كثيرا مماله بال فسدت الشركة وكان الزرع بينهما ويترادان في اجر العمل
وان كان التفاضل يسيرا لم تفسد الشركة وقد اجاز مالك رحمه الله الغا الارض التي لا كرا
لها ثم قال وانما التفاضل الذي يرجع فيه بعض على بعض بكرايه او بفضله شي مفرد لا عوض
للاخر فيه فاما ان اعتدلا في البذر واخرج هذا البذر وهذا العمل وان كان كرا ذلك يختلف
بما يقل او يكثر فلا تراجع فيه لان العمل ان كان اكثر من كرا الارض فان رب الارض لم
يكر نصف ارضه الا بنصف عمل الاخر وبذره وان كان العمل اقل فلم يرض صاحب
العمل ان يكري نصف عمله الا بنصف كرا الارض فذلك جايز الا ان تفاحش فيكون
الزرع بينهما ثم يتساويان فيما سواه **والدرس والنقلة مهما اشترطا** بالبنا للمفعول **مع عمل**
وهو الذي وقع عليه عقد المزارعة **كانا** جواب الشرط اي الدرس والنقلة **على ما شرطا** لان الدرس
والنقلة من جملة الاعمال التي يعملها العامل ان اشترطت عليه او لم يشترط عليه او اشترط هو
انه لا يعمل من ذلك الا ما يخص نصيبه دون نصيب رب الارض فذلك على ما يشترطانه فلذلك
بناه للمفعول ابن الناظم وفي بعض كتب الاحكام واشتراط الدرس والنقلة على العامل
في خاصته جايز عند ابن القاسم ولم يجزه سحنون وقال انما العمل الحرث وفي المتيطية وان
كان العرف بالبلدان الحصاد والدراس والتصفية على العامل وكان ذلك كله مع العمل مساو
لكرا الارض جاز ذلك في رواية حسين ابن عاصم عن ابن القاسم ولم يجزه سحنون وقال
لانه لا يدري هل يتم ولا كيف يكون والعمل في المزارعة انما هو الحرث فقط انتهى وان
كان العرف كالشرط يعمل به فاجري مع الشرط خليل فلكل فسخ المزارعة
ان لم يبذر فهي قبل البذر عقد جايز لا تلزم بالبذر فهو خلاف ما صدر به الناظم
وليس كالاجارة ولو وقع بلفظها فسد كما سياتي وصحت اي المزارعة ان سلما من كرا الارض
بممنوع والممنوع ان لا يتساويا في بذر بعد الا ان يتضايا ولان البذر والعمل من العمل في
نظير الارض ونحو ذلك وقابلها اي الارض مساو وقيمة كراها ونسبا وباقي قدر المخرج
من البذر فلا يجوز لصاحب الثلث اخراج الربع الا ان يكون التفاوت يسيرا لا مؤنة له
بالنقد الا لتبرع بعد العقد وقد عقدا على التساوي ويشترط في الصحة خلط البذر
ان كان ولو باخراجهما فزرع كل من غير خلط او اخراج كان لكل زرع بذره وتراجعا بفضل الاكرية
فان لم ينبت بذر احدهما وعلم لم يحتسب به ان غر وكان علم انه لا ينبت وعليه مثل نصف النابت
والزرع بينهما والا فان لم يغر فعلى كل نصف بذر الاخر والزرع بينهما وهي مفروضة
عما اذا لم يخلطا الا ان تساويا في الجميع اي في قدر المخرج والعمل فيصح او قابل بذر
احدهما عمل الاخر او ارضه وبذره عمل الاخر او بعض بذره عمل الاخر وبعض بذره
ان لم ينقص ما للعامل عن نسبة بذره فان اخرج ارضه والعامل ثلثي البذر وربحه
وصاحب الارض ثلثها على ان للزرع نصفان لم يجز لان زيادة الزرع بعض كرا الارض
او لاحدهما الجميع الا ان يكون في اصل مقابلة عمل الاخر لان اجرته بنصف الزرع وهو مجهول
وصحت المزارعة ان عقدا بلفظ الشركة لا ان عقدا بلفظ الاجارة او اطلقا فلم يذكر الشركة

ولا اجارة



ولا اجارة كالغا ارض وتساويا غيرها او لاحدهما ارض رخيصة يتسامح بمثل كرايها كارض
المغرب واعتدلا فيما سواها في العمل على الاصح **والشرط** الواقع من رب الارض على الشريك
**ان يخرج** بعد نهاية العمل **عن معمور** عن الارض اي عامرة بمثل ما دخل عليه **مثل الذي الفي**
اي دخل في مبدا العقد على العمل فيه **من المحظور** اي الممنوع وتفسخ الشركة به ان وقع
**وليس للشركة** اي مع هذا الشرط **من بقا** يحتمل فسخها في الوثايق المجموعة واذا دخل على
عمارة ليخرج عن مثلها لم يجز وفسخت المعاملة قبل العمل وصحت بعد العمل بان يقوم نصف كرا الارض
معمورة بمثل العمارة التي كانت فيها يوم الكرا ويقوم عمل المزارع فمن كان له منهما درك على
صاحبه رجع به عليه ويخرج العامل عن ارض مبذورة ولا يلزمه عمارتها وفساد هذه
المعاملة ظاهر لان العمارة لا تعرف الا بالقيمة فان دخل على عمارة بقيمة يتفقان عليها
كانت القيمة على العامل على ما توافقا عليه فان جهلا ذلك ولم يدخل على قيمة وذهب العامل
الى ان يخرج عن ارض بلا عمارة بعمرها كان ذلك له وكان لصاحب العمارة عليه قيمة
العمارة التي دخل عليها يصفها العامل لاهل المعرفة ويحلف على ما وصف ان لم يوافقه رب الارض
ثم يقوم ما يقومها اهل البصر وان ذهب العامل الى ان يصفها رب الارض كان ذلك له كان
وصفها وافقه عليه العامل كان على العامل قيمة ذلك الا ان الميل الى الصفة واليمين العامل
فان جهلاها جميعا الصفة قيل لهما اصطلحا بينكما فان دخل على عمارة بغير قيمة ثم عمر العامل
الارض كان عليه قيمة ما دخل اي من الشريك **يسوغ مطلقا** بعد العمل وقبله **وحيث لا يبع**
**وعامل زرع** على حرث رب الارض **تقوم معا القيمة فيه** اي فيما حرثه رب الارض **ما امتنع** وتصح الشركة
**وحق رب الارض** وصواب العبارة الحرث لتوافق المنقول **فيما قدمه** اي العامل منها البذر **بان**
**اذا لم ينبت الذي بذره** ولا ينقطع حقه اذا لم ينبت بذره **بعكس ما كان له** مما بذره العامل ونبت
**ولم يكن بعد** نباته **له نبات** الى ان ينتفع به بان تلف بجايحة ونحوها فان ذلك لا يبقي له فيها
عمر حقا ففي تقييد ابن فتحون واذا كانت للعامل عمارة في الارض فزرعها ونبت زرعها
ثم عمر بطل بعد ذلك فلم يبق له حق في العمارة وان لم ينبت فحقه باق في العمارة وله ان يزرعها
مرة اخرى او يبيعها ممن شاء وفي المتيطية واذا كان العامل قد زرع العمارة ولم يتم الزرع
واراد الخروج والتقايل على ما عمر من الارض خاصة وزعم ان منفعة العمل باقية في الارض
اذا لم يتم ما زرع فيها وابى ذلك رب الارض قال بعض الموثقين شاهدت من لقيت
يعلم يفتي فيها انه اذا انبت الزرع ثم بطل فلا شي للعامل وان لم ينبت فهو باق على عمارته
ووقع في بعض النسخ رب الارض والصواب رب الحرث **وجاز** من المتزارعين
ان يكون بينهما **في البذر اشتراك او في البقر كان من ناحية احدهما ما يعير** بالبنا
للمفعول اي ما يعير بالبذر وهو الارض ففي الوثايق المجموعة بعد سرده الوثيقة المنعقدة
في هذه الصورة وانما الزارع ما صح في نصف الارض لان صاحب الارض يحمل عمل
نصف الارض بعمل ثور المزارع النصف الثاني من الارض فلذلك صارت النفقة عليهما
نصفين ويحمل من صاحب الارض ثلاثة ارباع الزريعة ويحمل من المزارع ربعها
ويكون على المزارع ربع كرا الارض فان كان عمله مكافيا لربع كرا الارض سقط عنه الكرا

والزرع للمزارع لا لغيره في اشيا ياتي ذكرها ورب الارض ياخذ من المزارع الكرا اي كرا
ارضه خاصة كمثل الكاف زايدة للتاكيد ما في الغصب وهو اذا زرع الغاصب الارض المغصوبة
وفات ابان الزراعة فليس لرب الارض الا كرا ارضه خاصة وكما في باب الطلاق وصورته اذا
زرع الزوج ارض زوجته المتمتع بها لبقايها في عصمته فطلقها وقد فات ابان الزرع فليس الا
الكرا خاصة وكذلك موت زوجين اما احدهما فان كان الزوج اخذت الزوجة الكرا خاصة
او الزوجة انتقل حقها للوارث فلا ياخذ الا صحيح الكرا او موتهما معا لا ياخذ وارثهما الا
الكرا وكما في باب الاستحقاق بان زرع المستحق منه الارض المستحقة والحق بها اي في الكرا
او اخذ الزرع هاهنا اي في باب الشركة المفهوم مما سياتي بعد قول الشرط ان وقعا في عقد المزارعة
ما الشرع يقتضي له اي لعقد المزارعة اي فسخا لخلل وقع فيه كان وقعت بلفظ الاجارة ونحو ذلك
قبل الزرع لذي البذر اي لصاحبه ويغرم الكرا خاصة لرب الارض وهي رواية ابن القاسم او كان
الزرع لصاحب العمل ان انفرد به او الزرع لمن له اثنين من ثلاثة وعليه الكرا خاصة الارض والبذر والعمل
بدل من ثلاثة او اثنين وهو قول ابن القاسم واختيار ابن المواز ونحوه في الرواية المجموعة وسياتي
من قول خليل ان المنفرد بالعمل الزرع له وعليه الكرا تنبيه ما ذكره الناظر في الغصب والاستحقاق
والشركة الفاسدة محله فاذا فات ابان الزراعة من الارض المستحقة او المغصوبة اما ان لم يفت
فقدمنا عليه خليل وان زرع فاستحقت فان لم ينتفع بالزرع اخذ بلا شي والا فله قلعه
ان لم يفت وقت ما يراد له وهو المقصود من تلك الارض وله اخذه بقيمته على المختار
والا بان فات وقت ما يراد له فكرا السنة كذي شبهة او جهل حاله وفاتت الارض بحرثها
فيما بين مكر ومكتر فللمستحق اخذها ودفع كرا الحرث فان ابى قيل له اعط كرا السنة والا اسلمها
بلا شي وقد نظر شارحه على قوله كذي شبهة الى خروجها في المدونة لانه قد ذكر فيها
الفرق بينهما قال فيمن اكترى ارضا لا تزرع في السنة الا مرة ان المستحق اذا قام عليه
قبل فوات ابان الزراعة ان له كرا تلك السنة وليس له قلع الزرع لان المشتري زرع فيها
بوجه شبهة قال ولو كان الزارع غاصبا كان لرب الارض قلعه ان كان في ابان الزراعة
وان كان استحقاقها في ابان الزراعة وقد زرعها مشتريها او مكتريها فلا كرا للمستحق في تلك
السنة وكراوها للذي اكراها ان لم يكن غاصبا وكان بيده بشرا او ميراث وفيه ايضا اي في باب
الشركة الفاسدة غير ذاك جاري ذكر من جملة اقوال ستة ذكرها في الجواهر في المزارعة
اذا وقعت فاسدة وفاتت بالعمل ولم يحصل وجها من وجوه الفساد دون غيره الاول الزرع
لصاحب البذر ويحكى لاصحابه كرا ما اخرجوا الثاني الزرع لصاحب العمل الثالث
لمن اجتمع له سببان من الارض والبذر والعمل فان كانوا ثلاثة واجتمع لكل واحد سببان
بها او انفرد كل واحد منهم بشي منها كان الزرع بينهم اثلاثا وهو مذهب ابن القاسم
واختار محمد ان اجتمع لاحدهم سببان بها دون صاحبيه كان له الزرع دونهما الرابع
لمن اجتمع له من ثلاثة اشيا الارض والبقر والعمل والفرق ان الثالث من غير ترتيب
الخامس لمن اجتمع له سببان من اربعة اشيا على هذا الترتيب الارض والبذر والبقر
والعمل السادس ان سلمت المزارعة من كرا الارض بما يخرج منها كان الزرع بينهم على

ما اشترطا



وتعادلوا فيما اخرجوا فان دخله كرا الارض بما يخرج منها كان الزرع لصاحب البذر بعد
لما قرر الشيخ الاقوال الثلاثة الاول واشار الى بقية الاقوال بقوله وفيه غير ذاك
جار خليل وان فسدت الشركة وتكافيا اي المتزارعين عملا بينهما الزرع وترادا
غيره الاجرة والبذر والا بان لم يتكافيا عملا فللعامل الزرع وعليه الاجرة كان له بذر مع
عمل او كل لكل غير العمل فاختص به فالزرع في هذه الصور للعامل وحده وعليه الكرا
والقول قول مدع لعقد الكرا حيث ادعى الاخر المزارعة لا قول مدع الايداع نعم من
فهو مصدق بيمينه او ادعى احدهما المزارعة وادعى الاخر شرا ففي المتيطية وان ادعى
رب الارض المزارعة والعامل الكرا فالعامل مصدق مع يمينه ولا يقبل منه ان قال دفعت
الكرا انتهى وكذلك اذا ادعى الشرا يصدق ولا يقبل قوله في دفع الثمن وحيث اختلف
زارع ورب الارض انما قد تنازعا في نصف حرث مما قد دخل عليه العامل تعمدا اي في
ان العامل دخل على الوصف المدعى فالقول للعامل كالقول للعامل فيما وصف من الحرث الذي
دخلا عليه واليمين عليه وقبلها ان شا العامل مستبين شايع فيحلفها او يكون له مقتضى دعواه
بيمينه نكول الزارع عن اليمين الواجبة له ففي المتيطية وان اختلفا في العمارة فقال رب الارض
دخلت على عمارة صفتها كذا وقال العامل بل ارض منثورة او على عمارة صفتها دون تلك الصفة
فالقول قول العامل في ذلك كله مع يمينه ولنصرفها ان شا هذا فصل في ذكر حكم
الشركة الشركة ثلاثة اقسام شركة في مال او في عمل وسياتي حكمه او فيهما وسياتي شرط
صحتهما يجوز لا لاجل فتجوز في المال او في العمل وهي شركة الوجوه او في المال والعمل ولا
يضرب بها اجل وفي المتيطية فالشركة في الربح واسعا الارتفاق تنقسم على ثلاثة اقسام
شركة الاموال وشركة الابدان وشركة الوجوه وهي شركة الذمم فاما شركة الاموال
فهي جايزة على الجملة عند جميع الامة واما شركة الابدان فاجازها مالك واصحابه في الصناع
وغيرهم اذا كان العمل واحدا وتعاونوا فيه ولم يتفرقوا في المواضع وسياتي من قول
خليل لجواز التعاون عكسه وليس واما شركة الذمم فلم يجزها مالك رحمه الله تعالى لانها شركة
بغير مال ولا صناعة وكان كل واحد منهما قال لصاحبه تحمل عني بنصف ما اشتريت على ان احمل
عنك بنصف ما اشتريت وذلك غرر ومخاطرة وفيها ايضا والشركة لا تكون الى اجل ولكل
واحد منهما ان يعمل عن صاحبه ويقاسمه فيما بين ايديهما من ناض وعروض وقال
في شركة الذمم ان يضمن منهما ما اشتراه الاخر سوا كانا ببلد او ببلدين لانها الذمة بالذمة
فاشبه الدين بالدين وكذلك ان اشتركا بمال قليل على ان يتداينا فان وقعت على كلا
الوجهين فسخت وما قد اشتريا بينهما على ما تعاقدا وان جاوزه وس اموالهما خليل
وجازت بالعمل ان اتحد او تلازم بان يتوقف عمل احدهما على الاخر وتساويا بان ياخذ
كل بقدر عمله وحصل التعاون اي بان كانت بلبنة فلو كانت لا احتراز واتحد وان بحرين
وان تكافيا وفي جواز اخراج كل آلة واستعارة من الاخر ولابد من ملك الالة لهما وكرا
لها منهما تاويلان كطبيبين اشتركا في الدواة وصايدين في البازين
ان ملكا رقابهما وهل وان افترقا رويت عليهما وحافرين بركاز ومعدن قال فيها

ومنه وضع ولا باس ان يشتركا في حفر القبور والمعادن والابار والعيون والبنيان وعمل الطين وطبخ القراميد
وهو الاجر وقطع الحجارة اذا لم يفترقا وطلب الكنوز والدفاين والركاز اذا كان بموضع واحد
وهو المقصود بالتشبيه ومعدن ولم يستحق وارثه بقيته واقطعه الامام وقيد في الصورتين
عالم بعين فان يدرك استحقه الوارث ولزمه كما يقبله صاحبه من العمل فلا يشترط ان يتقبلا
معا وضمانه وان تفاضلا بينهما والغي مرض كيومين وغيبتهما لا ان كثر المرض والغيبة وفسدت
الشركة باشتراطه اي المرض الطويل والغيبة الطويلة كاشتراطهما كون الالة على احدهما لكثير
الالة وهل يلغي اليومان كالصحيحة تردد وفسدت الشركة باشتراكهما بالذمم ان يشتريا بلا
مال وهو بينهما وكبيع وجيه مال خامل بجزء من ربحه وقد اشار الناظم الى ذلك بقوله **ومنع**
اي الشركة **ان وقعت على الذمم** كما تقدم على ان يتداينا بعد اشتراكهما بمال قليل او بغير كل
صاحبهم فيما تداينه والحال انما **يقسمان الربح** الحاصل بعد ذلك **حكم ملتزم** خبر مبتدا وفيها
**وان تكن الشركة في العين ذاك** اي الجواز اعتمد اي قصد **عن ان الجنس هناك لا تحد** ايجوز
ان تحد **وبالطعام جاز** عقدها للشركة به **حيث اتفقا** اي اتفق جنس الطعام من الجهتين وهو
قول ابن القاسم **وللو** اي عقد الشركة بالطعام وان اتفق جنسا هما **لمالك** رضي الله عنه **بذاك**
اي الشركة بالطعام **منتقا** خليل لا بطعامين ولو اتفقا الا على ترجيح قال ابن القاسم واما اذا كانا
جائزة ان اشتركا على الكيل ولم يشتركا على القيمة **وجاز** عقد الشركة **بالعرض** مع عرض اخر
**اذا ما قوما من جهة** يريد اذا قومت نظيره في الجهة الاخرى من العين **او خمسين** اذا
ما قوما لو كانا جنسا وكي انهما ات في القيمة **ما عليا كذا** اي يجوز عقد الشركة **ولي طعام جهة لا عتنع**
**وقد قابلها عين او عوض لذي** الجهة **الاخرى وضع** اي وضع مقابل الجهة الاخرى ففي المقرب
ولا يجوز ان يشتركا واحد الخيطين ا وصل من صاحبه مثل ان يكون لهذا سمرا ولهذا
محمولة فيشتركا على ان يكون لصاحب السمرا مثل حنطته اذا افترقا ولصاحب الحنطة
المحمولة مثل حنطته وسواء هذا كانت اثمان الحنطتين مختلفة او سوا وكذلك ان اشتركا على انهما
ان افترقا اخذ كل واحد منهما قيمة حنطته ولا يجوز في الطعام الا على الكيل اذا اتفقا في الكيل
والجودة والعمل وقد كان مالك رحمه الله يجيزه في الطعام اذا اتفقا ثم رجع عنه فلم يجزه وما رايت
له في ذلك حجة غير انه كرهه ثم ذكر في المقرب في شركة العروض بالتقويم واعتدلت القيمة من
الجانبين واشهدا على انفسهما بالشركة فقد باع كل واحد منهما نصف ما في يده بنصف ما في
يد الاخر مما تشاركا فيه وان لم يذكرا البيع وغيرا ذلك لابن القاسم وفيه قال مالك رحمه الله ولا
باس بالشركة على ان يخرج احد الشريكين حنطة ويخرج صاحبه دنانير او دراهم اذا كانا
قيمة الحنطة والدنانير والدراهم سوا ويكون العمل بينهما بالسوا والربح والوضيعة خليل
الشركة اذن في التصرف لهما مع انفسهما فيخرج به الوكالة وانما تصح من اهل التوكيل والتوكل
فلا يصح من محجور ولزمت بما يدل عرفا كاشتركنا وتصح بذهبين او ورقين اتفق صرفهما
وبهما منهما اي من الشريكين وبعين وعرضين فيطلقا وكل بالقيمة يوم احضر لا فات ان صحت
الشركة فان لم تصح فكون راس مال كل ما بيع به عرضه لا يوم احضر ان خلطا ولو حكما بان
كان مال كل في صرة ووضعا ذلك تحت يد احدهما وان لا بان لم يخلطا فالتالف من ربه وما ابتيع

بنحو المال



بنحو المال التالف فبينهما وعلى المتلف نصف ثمنه الا ان يعلم بالتلف فله وعليه او مطلقا
الا ان يدعي الاخذ له اي لنفسه تردد ولو غاب احدهما اي احد المالين ان لم يبعد
غيبته ولم يتجر لحضوره لا بذهب وبورق للصرف وعدم التناجز وبطعامين
ولو اتفقا جنسا وصفة فقوله مشهورها ذهب اليه مالك رحمه الله والعلة في المنع ان كلا
منهما باع نصف طعامه بنصف طعام صاحبه بيعا يتاخر فيه القبض الموضع فكانه بيع
الطعام الى اجل **والمال** من المتعاقدين **خلطه** شرط في صحة الشركة ولو حكما وكذلك
**وضعه بيد واحد** ووضعه **في الاشتراك** بان يوضع بايديهما كمفتاحي قفلين على المال
**معتمد** في الشركة على حسب ما تكون الشركة من كونها شركة مفاوضة او شركة عنان
فالخلط شرط في صحة الشركة على ما ذهب اليه سحنون وفي المقصد المحمود تنعقد الشركة
باللفظ وخلط المال في مذهب سحنون ابن الحاجب ولا بد من خلط المال تحت
ايديهما او احدهما ومعنى كونه تحت ايديهما **وحيثما يشتركان في العمل** اي حيث تكون
الشركة في العمل خاصة وهي شركة الابدان **فشرطها** اي الاشتراك في العمل **اتحاد شغل**
اي اتحاد شغل الشريكين **ومحل** اي اتحاد محلهما الذي يشتغلان فيه وقد تقدم قول خليل
وان بمكانين ان حصل التفاوت بحصول التفاوت بينهما في المكانين صيرهما كمكان واحد
قال اللخمي ولو اشترك حايكان وكان احدهما يتولى العمل والاخر يتولى الخدمة والشراء والبيع
ولا يحسن النسج وكانت قيمة العمل والخدمة سوا جازت الشركة وكذلك ان لم يكن لهما راس مال
وكان يعملان المتاع ليعمل ويخدم الاخر ويتولى ما سوى النسج وتساوت القيمة جاز ذلك
وهما علاف مختلفي الصنعة لان مختلفي الصنعة يصح ان يعمل احدهما ولا يدخل على الاخر عمل
بخلاف الحياكة مثلا لانه اذا دخل عمل عمله احدهما والا بطلا جميعا فلم يخف في ذلك غرر
على مثل هذه الشركة في طلب اللولو احدهما يتكلف الغوص والاخر يقذف او يمسك عليه
فاذا كانت الاجرة سوا جازت الشركة على التساوي فيما يخرج من اللولو وان كانت
اجرة من يخرجه اكثر لم يجز الا على قدر اجرة كل واحد من الاخر **وحاضر** من احد الشريكين
اذا غاب الاخر **ياخذ فايد اعوض له في غيبته** من شريك الاخر تلك الغيبة **دون**
**ثلاث او مرض** فوق ثلاث فان الحاضر ياخذ ما استفاده في غيبة شريكه او مرضه فمفهوم
ان الثلاث فما دونها امر خفيف فلا يسقط الحاضر بالغائب المعاوضة ففي المقصد المحمود
وان مرض احدهما او غاب الايام القليلة لم يجب له على صاحبه رجوع ولو في شركة المفاوضة
بالمال وان كان المرض او الغيبة كثيرا اخذ ما استفاد بعمله ان شا ولو تركه خليل والغي
مرض كاليومين وغيبتهما لا ان كثر وفسدت الشركة باشتراطه اي اشتراط ما فوق اليومين
وهو اذا اشترطا اكثر من ثلاث ونحو ذلك وهل يلغى اليومان في الشركة الفاسدة فيختص
ما استفاد فيهما كالشركة الصحيحة او لا تردد **ومن لم يحرف** اي عمل بعمله لنفسه في غير
وقت الاشتراك ذلك العمل خاص به **ان عمله في غيره فما نحوه** اي في غير وقت الشركة المستحق
للشريك فيه نصفه يكون **العايد له** الذي استفاده من عمله دون شريكه قال ابن رشد لكل واحد
من الشريكين ان يعمل لنفسه ما شا في غير الاوقات التي لا يشتغل فيها بالتجارة ولا كلام لشريكه في ذلك

هذا فصـــل ذكر حكم القراض اعطا مال على سبيل التوكيل من به ساحر ليستفيد دافع للمال
وتاجر فيه باخذ جزء ومن رسم خليــل القراض توكيل على تجر في نقد لا في عروض وطعام مضروب
احترازا من التبر والحلي مسلم للعامل دون يد رب المال او امينه او مراجعته بجزء ومن ربحه
ان علم قدر المال المدفوع والجزء المشترط لا بعدد معين ولو مغشوشا راج والجزء كالربع
والثلث من الربح مثلا لا بجزء مجهول من ربح المال ولا بدين عليه اي على العامل وان
دينا على حاله للعامل ربحه كله مالم يقبض او يحضر ويشهد انه ليس له عليه دين فيكون
حينئذ قراضا اذا تقارضا فيه بما يقاد فيه جزء يعلم لكل من الدافع والتاجر هو القراض
خبر مبتداه اعطا مال والحكم ان القراض عقد جائز قبل العمل في المال وبعمل في
المال يلزم بيصير عقدا لازما قال ابن القاسم وسالت مالكا رضي الله عنه عن رب المال
يريد ان يسترجعه من العامل فقال ان كان المال على حاله كان ذلك له وان كان قد اشترى
به لم يكن ذلك له وشمل كلام الناظم لا شترا بمال القراض او الخروج به من بلد العقد
للاشتراء الا ان كلاهما فعل وقد نص عليها في المدونة خليــل ولكل فسخه قبل عمله كربه اي
له الفسخ وان تزود العامل لسفر ولم يظعن والا بان سافر فلنضوضه والنقد احد
يد كر شروط القراض وموانعه فمن شروطه النقد واحترز به من القراض بالعروض
والطعام وما اشبه ذلك لما يحتاج من تغيير سعره عند المفاصلة قال في النوادر ومن كتاب
محمد واذا قال بعه واعمل به قراضا فهو سواء له اجر مثله في البيع والتقاضي وهو قراض مثله
في الثمن وبها الحضور احترازا من مثل الجزاف في صرة من الدنانير والدراهم لا يعلم قدرها لان
جهلها يودي الى جهل الربح مرشرطه خبر مبتداه والنقد وما عطف عليه يريد
ان النقد والحضور من شرطه ويمنع في عقد القراض التضمين لانه على الامانة فلا يجوز
القراض بالضمان قاله ابن القاسم في الحنبلية ولا يسوغ في القراض جعله الى اجل ينتهي
اليه العمل فيه قاله ابن القاسم وفسخه اي القراض مستوجب بالبنا للمفعول اي يجب فسخه
اذا نزل لمنافاة الاجل لوضعه ولا يجوز في القراض شرط شي ينفرد به رب المال
او العامل من الربح وان يقع ذلك يرد القراض ففي معيد ابن هشام ان الربح لرب المال
والنقصان عليه ويكون للعامل اجر مثله خليــل لا بدين عليه اي لا يصح ان تقارض
رب الدين المدين في دين عليه واستمر دينا على حاله مالم يقبض او يحضره ويشهد براءة
منه ولا يصح القراض برهن عند العامل او بوديعة عنده او عند امين لان فيه اشتراط
زيادة التقاضي وان كانت الوديعة بيده حتى يحضرها رب المال ولا بتبر لم يتعامل به
ببلده والاجازة انما قبول الناظم والنقد من شرطه يريد او ما هو كالنقد في رواج
التعامل احترازا من المصوغ والحلي كفلوس فمذهب ابن القاسم منع القراض بها ان لم
يتعامل بها وعرض ان تولى العامل بيعه وان اخذه ليوصله الى من يتولى بيعه ويقبض
الثمن ويعمل فيه قراضا جاز قال المازري بلا خلاف كان وكله على دين او ليصرف
ثم يعمل فيمتنع جعل ما قبض وما صرف قراضا اذا كان راس مال القراض ما يصرف به
الدنانير اما ان كان الصرف من الطرفين جاز ان كان بلا شرط وللعامل اجر مثله في توليه قبض





الدين وصرف المال ثم قراض مثله في ربحه ثم عدد على عادته ما يكون فيه قراض المثل
فقال ذلك بوكل في الربح ولم يعين قدر الجزء وللعامل ولا عادة فان جرت بجزء معلوم
صح ورجعا اليه او بجزء وبكفيهم او اجل امد القراض او ضمن المال للعامل او اشتراطه
الا ان يتجر في ثمنها او بدين يقسم به او يشتري على الحضرا وما يقل وجوده في
بلد القراض وشرط عليه العمل فيه كاختلافهما في الربح وادعيا ما لا يشبه حلفا وقضي
بقراض المثل وقد نظمها بعضهم فقال لكل قراض فاسد اجر مثله
سوى تسعة قد فصلت ببيان قراض بدين او بعرض ومبهم وبالشرك والتاجيل
او بضمان ولا تشتري الا بدين فيشتري بنقد وان يبتاع عبد فلان وسمي
اغانة بعد بيعه فجزا اذا عدت تمام ثمان ولا يشتري فيها ما لا يقل وجوده
وفيما سواه ابتع بغير توان والقول قول عامل القراض ان يختلف مع رب المال في جزء
القراض اي بعد العمل قال مالك رحمه الله اذا اختلف في الاجزاء فالقول قول العامل او اختلفا في
حال التلف فالقول قوله ايضا كذاك اي القول قوله في ادعائه الخسارة وكونه اي المال الذي تحت
يد العامل قراضا او اجارة اي بضاعة تحت يده باجرة اشار صريح بها علم رب المال فالقول قوله
وفي معيد ابن هشام والعامل مقبول القول فيما يدعيه من ضياع المال وذهابه والخسارة فيه
الا ان يتبين كذبه خليــل والقول للعامل في تلفه وخسره ورده ان قبض بلا بينة او قال قراض
وقال ربه هو بضاعة وعكسه او ادعى رب المال عليه الغصب او قال العامل انفقت من غيره
اي من غير المال قبل المقاسمة فالقول قول العامل في كل ذلك والعكس الى رب المال في مال القراض
او وديعة خليــل وفي جزء والربح ان ادعى العامل مشبها والمال بيده مع يمينه فان نكل حلف
رب المال وصدق فان نكل صدق مدعي الاشبه منهما والا فقسم المال بالاجزاء وحصته من الربح
فالقول لربه كما اذا ادعى مشبها فقط لا يصدق مع يمينه اذا قال قرض وقال العامل قراض
او وديعة ويصدق ايضا في جزء والقراض قبل العمل مطلقا اشبه او لم يشبه وان قال
رب المال هو وديعة ضمنه العامل ان عمل والا فلا والقول لمدعي الصحة منهما للعامل فيه
في غير السفر نفقة وعليه في السفر النفقة من المال ان كان المال مما يحمل النفقة كذا في
المدونة فان كان قليلا لا يتاتي به السفر وحده ومعه غيره فيما لتقسط والترك للنفقة في حال
السفر حال كونه شرطا اي اذا شرط رب المال ان النفقة في السفر فذلك الشرط لا يغير اي
لا يفسد القراض عليه ففي المقرب قال مالك رحمه الله والقراض المعروف الجائز بين المسلمين
ان ياخذ الرجل المال على ان يعمل فيه ولا ضمان عليه ونفقته في سفره في طعامه وكسوته
في المال بالمعروف ان كان المال يحمل ذلك ولا نفقة له ما دام مقيما باهله وفي النوادر قال
مالك رحمه الله وان شرط على العامل ان لا ينفق في سفره لم يجز قال ابن القاسم وهو اجير
خليــل وانفق ان سافر فلا نفقة له في بلده ولم يبن بزوجته اي اذا تزوج في السفر
وبنا بالزوجة سقطت النفقة والا فلا واحتمل المال الا تفاقه وكان سفره لتنمية لغير اهل
وحج وغزو بالمعروف في المال واستخدم ان تاهل بان كان مثله يخدم لا دوا واكتسى ان
بعد وودع ان خرج من بلده لحجة لحاجة له فعرض له في الطريق اخذ القراض وان بعد

ان الذي ابن الحاجب ويوزع على ما بيده ولو اخذه اي القراض بعد الموت وتردد
ولعدم قامات عامل القراض ولا امين يقوم مقامه في وارثه جمع وارث اي يقوم مقامه في العمل
في القراض ولا اتوا بالخلف وهو امين يقوم مقام موروثهم في العمل والامانة رد الى صاحبه المال
دينه وعوضه ولا يكون للورثة شي من الربح قليل ولا كثير لمن قد علا وهو موروثهم فان لم ياتوا
هاموبين او اتوا بامين ثقة قيل لهم سلموا هذا المال وتنفقوا ما تولى صاحبكم وانتم على الربح
الذي كان له والا اسلم المال الى ربه ولم يلزم الورثة ان يستاجروا من مال الميت من يتم
العمل لان القراض العمل فيه تعلق بعين العامل وليس في الذمة وان كان فيه الا بحسن
سلم الى ربه جرى على القولين فذهب مالك رحمه الله وابن القاسم انه لا شي للورثة فيه
وكذلك قال في المساقي يعجز فيسلم الحايط لا شي له وهل يحمل حال الوارث على الامانة ان
ادعاها فيقبل قوله او عدمها حتى يثبتها المدعي انما يحمل من جهل حاله على عدم العدالة
نظر في ذلك ابن الناظم خليل وان مات العامل فلوارثه الامين ان يكمله والا
اتى بامين والا سلموا هدرا او هو اي العامل اذا ارض به اي بمال القراض اي تكهنه او جزه
او زعم مصدق سواكان الا ايصا في صحة او مرض يستوثق بالحصاص خليل ومن هلك
وقبله القراض اخذ من تركته وان لم يوجد وحاص غرماوه ويتعين بوصيه وقدم في الصحة
والمرض واجر مثل للعامل او قراض مثل يلزم اي لرب المال عند فساد الاصل فقد اجمل الناظم
ما يقع في فساد الاصل وقال بحمل كل زيادة اجر منفعة اشترطها احد المتقاوضين من المال او
داخله وهي ليست خارجة من سنة القراض الجايز فهو يرد فيه الى اجرة مثله وقال بعضهم
في هذا الضابط اما القراض على الضمان او الاجل الخ او ثمنا او بالعروض فدوا العمل
فيها يرد الى قراض مثل الخ وسوي الا الاجر للاجر اخل الخ
خليل وفيما فسد غيره اي غير الربح اجرة مثله في الذمة كاشتراط يده او مراجعته
او امينا عليه بخلاف غلام بمجرد الاعانة غير عين على العامل اي بحرسه من الخيانة
بنصيب له او كان يخيط العامل او يخرز او يسادل او يخلط او يبضع او يزرع او لا
يسير الى بلد كرا او كان القراض بعد اشترايه اي العامل لسلعة ان اخبره شراها
وسالة ما لا ينفعه فيه ويكون ذلك المال قراضا بينهما فذلك قرض يرد لربه وكاخذ
المال ولم يجز بالشراء ولم يسم له السلعة والا الزرع جاز او عين شخصا يشتري منه
او زمنا يشتري فيه او محلا يشتري به فهو فاسد وله اجر مثله تتمة
خليل وضمنه العامل في قول رب المال الربح كله له لانه سلف بشرطين ان لم ينفل ولا
ضمان عليك ولم يسم قراضا فان سماه فقراض او وجاز شرط العامل عمل غلام رب المال او دابته
في المال الكثير وجاز خلط العامل ماله على مال القراض بلا شرط ان خاف بتقديم احدهما في
العمل رخصا وشارك ان زاد على مال القراض ما لا اشتراه بالتاجيل بقيمته حالا كسلعة
بماية عاية موجلة وماية للقراض فهو مثل الموجلة بالنقد فان ساوت خمسين كان
شريكا بالثلث وجاز بيعه اي العامل بعرض ورده بعيب وان اباه رب المال وللمالك
قبول ذلك المعيب ان كان جميع مال القراض وكان الثمن عينا فان كان عرضا فلا لان

القايد



القايد يرجوا الربح في القراض اذا عاد في يده وجاز مقارضة عبده واجيره ودفع مالين
معا قراضا او متعا فبتين فعل شغل الاول اذا اشترطا خلطهما وان لم يشترطا جاز في المتفق
الجزو فقط ويجوز له ان يدفع المال الثاني بعد نضوض الاول بشرطين ان يكون الاول
نض بغير ربح وان يكون جزو المالين متفقا ويجوز اشتراط ربه من العامل في حال صحته واشتراط
رب المال ان لا ينزل العامل واديا او يمشي بليل او ببحر او يبتاع سلعة فان خالف ضمن
كان زرع او ساقى في موضع جور كان جر له بعد موت رب المال وكان عينا او شارك وان
عاملا لرب المال او باع بدين او بارض بغير اذن وغرم العامل الاول للثاني فاراد اذا دخل
على الكثر من ربح الاول وغرم لرب المال ان اشترى من يعتق على ربه عالما وعتق على العامل
ان ايسر والا بيع من العبد بقدر ثمنه وربحه بالنسبة الى مال القراض فان كان ثمنه وربح
قبل الشرا الربع بيع منه الربع وعتق الباقي فان لم يجد من يشتريه على التشقيص بيع جميعه فان لم
يكن عالما عتق عليه بالاكثر من قيمته وثمنه ان ايسر والا بيع بما وجب لرب المال من العبد
يوم الحكم انتهى ولا يجوز اشترا العامل سلعا من القراض من رب المال وضمن الزايد ولا اخذ
العامل قراضا ان كان من عين الاول ان كان الثاني يشغله عن الاول ولا يجوز بيع رب المال سلعة
من القراض بغير اذن العامل وللعامل الرد والاجازة وجبر الربح الخسر وما تلف وان كان
للخسر قبل عمله ما بقي بخسر المال وما تلف بينهما على ما شرطا فهو على القراض الاول الا ان
يقبضه رب المال ثم يدفعه للعامل فقراض بان لا يجبر الربح ما تقدم في القراض الاول وللعامل
المطالبة بالخلف اذا تلف شي من راس المال وكان العامل اشترى سلعا ولم ينقد ثمنها حتى
تلف بعضه وللعامل المطالبة بخلف ما تلف ليدفعه للبايع وان تلف جميعه لم يلزم ربه خلفه
ولزم العامل وان تعدد العامل فالربح لكل على قدر عمله ولا يجوز ان يختلفا في العمل ويتحدا
في الربح هذا باب ذكر الحبس والهبات وذكر ما يتصل بها الحبس حكم انه
في الاصول وهي الرباع والعقار والكروم والبساتين والاراضي كالدور والحوانيت والمساجد
والصوامع والابار والقناطر والمقابر والطرق ونحو ذلك جايز ويجوز في منوع العين من الذهب
والفضة بقصد السلف ومن المفيد لابن هشام وفي الزكاة الثاني من المدونة جواز تحبيس الدنانير
والدراهم وايقافها للسلف ولا يصح الوقف في الطعام فان منفعته في استهلاكه واختلف
في صحة الوقف في الحيوان وفي العروض من سلف هل يجوز التحبيس بها كالاصول ومنوع العين
وهو مذهب المدونة او يمنع كالطعام قال ابن شاس في الجواهر ان مذهب الكتاب صحته
وحكى القاضيان ابو محمد وابو الحسن في ذلك روايتين خليل صح وقف مملوك وان
مستاجرا ولو حيوانا او رقيقا كعبد على مرضى ولم يقصد ضرره وفي وقف كطعام تردد وربما
يقال لا فرق بين الطعام ومنوع العين لان منفعته في استهلاكه والقايل بخلاف ما وقف
الا ان يقال لا تختلف الاغراض في العين اذ لا تختلف العين غالبا في التعيين والطعام
قد يختلف فيعود داره بما اخذ والمراد بالطعام ما يطول اقامته كالتمر والشعير فلم
يشهر خليل منع وقف الطعام وشهر وقف الحيوان والعروض لقوله او كتاب
عاد اليه بعد صرفه في مصرفه لكن قال الناظم اقول منع وقف الطعام اشهر من ان

يستظهر عليه وهو كالوارث والزنا بين الموقوف للسلف تخريجا على قول مالك رحمه الله في
المدونة وهو الواقع في بعض الثغور فانه قد وقف فيها سفنين لتعقيد السلف في زمان
الشتو الناس ويرد بعد ذلك خليل بعد ما تقدم من قوله صح وقف مملوك بحبست
ووقفت وتصدقت ان قارنه قيدا وجهة لا تنقطع كالفقراء والمساكين او المجهول بان
كانت الجهة محصورة او على فلان وعقبه ورجع ان انقطع لاقرب فقراء عصبة المحبس
والى امرأة لو رجلت عصبت اي لو فرضت رجلا كانت عصبة فان ضاق الصرف قدم رجل من
الاناث قدم البنات وان سفلن وعلى اثنين وبعدهما على الفقراء فعلى الفقراء نصيب من مات
منهم الا على نحو حياتهم فيملك بعده وان كان حيا او لوارثه ان مات وفي كتقطع لم
يرجح عودها في مثلها فان رجى وقف لها وان قال صدقة لفلان فملك له وللمساكين
فرق ثمنها بالاجتهاد ولا يشترط تنجيز الوقف وحمل في الاطلاق على التنجيز
ولا يشترط التابيد ولا تعيين مصرفه وصرف في غالب ولا يشترط قبول مستحقه
الا ان يعين الاهل انتهى والحبس للكبار والصغار ويعقد يريد ان عقد الحبس لازم
لموجود كبيرا كان او صغيرا وللجنين في بطن امه بل يشترط ان يكون المحبس عليه
موجودا كمن قال هو حبس على من يعدم او ولمن سيولد له او لوزيد ودليله ما وقع
لمالك رحمه الله من جواز الحبس على الاعقاب الذين لم يولدوا بعد واعقاب الاعقاب
وفي معنى الحبس الهبة والصدقة من حيث جوازها للحمل خاصة نص على ذلك المتيطي
وعن خليل على اهل الحمل كمن سيولد وعلى ذي وان لم يظهر قربة وتجب اليمين
من كاتب الوثيقة في الحبس على الثمار التي على الاصول المحبسة والنص على الزرع النابت
في الاراضي الموقوفة حبس الحبس للصغار مستحق قال المتيطي واذا كان في الملك زرع
او في الاصول ثمرة فيقول المولف واتبع الحبس بتنبيه المذكورين نصيبه من جميع زرع فقد
الاموال وثمرتها الى تمام الفصل وعلة ذلك لانه ان ابقى ذلك لنفسه ولم يحبسه مع
الاصل ومات المحبس قبل ان يحصد الزرع ويجد الثمرة والحبس على الصغار بطل الحبس
ورجع ميراثا اذا كان الزرع او الثمرة في اكثر الحيازة لانه شغل الحيازة بزرعه
وثمره ومفهومه اذا كان الحبس على الكبار فلا لانهم يحوزون لانفسهم فلا يضر حينئذ
ابقاؤه ما ابقاه المحبس لنفسه مثل الموقف حيث خرج من حيازته خليل عاطفا على قوله
وولي صغير او لم يخل بين الناس وبين كمسجد قبل فلسه وموته ومرضه الا لمحجوره اذا
اشهد وصرف الغلة له ولم يكن سكناه فان كانت فلا بد من خروجه منها حتى يتم الحوز
والا فلا انتهى ومن يحبس دار سكناه على بنيه او غيرهم فلا يصح تحبيسها اي يتم ويتعقد
الا ان يعاين بالبنا المفعول اي تعاين البينة الخلا اي خلوها بانتقاله منها وما قد تحبس
ما قد سكنه المحبس عاما الاكثرا وما اشبهه من المنافع الموهوبة والعمرى يريد اذا اكرا
ما حبسه وخرج من بعد مرور السنة من يوم تحبيسه وبعد خلوها منه ومن انتقاله فرق
السنة على ذلك وهي في حيازة الموقوف عليهم الحائزين لانفسهم فاذا اكتراها بعد ذلك لا
يضر بالحبس او وهبت له المنافع ان كان ما حبس للكبار من اولاده اذ يصح حوزهم لانفسهم

او غيرهم



او غيرهم ممن يقبض لنفسه واحترز بالكبار من صغار ولده الذي يقبض لهم فلا يعاد الى سكنى
الدار بعد السنة لان عوده يبطل الحبس على قول ابن المواز ومثل ذلك اي مثل ما تقدم
من اشتراط خلوه وعدم عوده والتفرقة بين الصغار والكبار في الهبات جار وفي الصدقات
لاشتراك هذه الحقائق وهي الوقف والهبة والصدقة في شرطية الحوز خليل عاطفا على مبطل
على معصية او عاد لسكنى مسكنه قبل عام مفهومه ان العود بعد العام لا يبطل الحوز وسوا
الكبار والصغار وهو المشهور في المتيطية فان عاد الى سكناها قبل مرور العام بعد
الحبس اذا كان لا حوز بالكراء واشهد على ذلك فلا يبطل هذا هو المشهور وقال ابن
القاسم وسوا الكبار والصغار يبطل ايضا وكل ما اشترط المحبس في حبسه من كل شرط سائغ شرعا
اشتمل عليه الحبس مثل التساوي بين الذكر والانثى ومثل دخول الاسفل مع الاعلى ومثل بيع حظ
ينفق ابتلي من الموقوف عليهم فيتبع شرط الواقف بما يقتضيه مواد الالفاظ لغة وعرفا فان عطف
وقال على اولادي واولاد اولادهم دخل في حبس الانثى مع اناثهم الا ان ذلك الحبس لعلهم يوثرون
على من سواهم من ابنائهم وانما اخوانهم واولاد الاعمام يوثرون به الاصاغر حتى يبلغوا
او يحتاجوا الى ما يحتاج اليه الكبار الا ان يقول في الحبس على السواء فيسوي بين الفقير والغني
وفيها ايضا واذا اشترط المحبس في حبسه ان لمن احتاج من بنيه بيع حصته فقد شرطه
وعلى من ادعى من المحبس عليهم حاجة او فقرا ان يثبت ذلك بما يجب ثبوته ثم يحلف انه لا مال له
باطن يكتمه ولا ظاهر ابطله خليل واتبع شرطه ان جاز كتخصيص مذهب او ناظر او تبدية
فلان بكذا او ان من غلة ما ياتي عام انتم نقل من غلة كل عام او ان من احتاج من المحبس عليه
باع او ان تسور عليه قاض او غيره رجع له او لوارثه كعلى ولدي ولا ولد له لا بشرط اصلاحه
على مستحقه بلا يبطل الوقف ويبطل الشرط كارض موظفة الا من عليها او عدم بدء باصلاحه فيبطل
الشرط ايضا وكذلك عدم بدء بمنفعته واخراج الساكن الموقوف عليه للسكنى ان لم يصلح لها لتكرى
له اي لما يصلح به وانفق على فرس للغزو من بيت المال فان عدم الانفاق منه بيع وعوض به سلاح
لحق لو كلب وحيث جا من لفظ المحبس مطلقا عند الحبس لفظ الولد من غير تقييد بذكر ولا انثى فولد
الولد داخل فقط في الحبس اي فحسب لا ولد الاناث الا حيثما بنت لصلب ذكرها فقدما في
صيغة الحبس بان يقول على اولادي الذكور والاناث وولد ولدي فان ولدها يدخل ومثله
اي مثل هذا الحكم في ذا الانثى رقما تقدم من سبق ذكر الانثى في صيغة الحبس بمعمول ولد الاناث
اذا قال المحبس على انثى ذا اذا قال على العقب وان قال هذا الحبس شامل ذريتي فيسحب الحبس
على ولد الذكور والاناث وفي مختصر ابن الحاجب ولدي واولادي بنيا وولد ولد الصلب مطلقا
وولد ذكورهم وولد ولدي المنصوص ايضا لا يدخل ولد البنات واولادي فلان وفلانة واولادهم
يدخلون اتفاقا وابني وابن ابني كولدي وولد ولدي المنصوص ايضا لا يدخل ولد البنات وعقبي
كولدي خليل وتناول الذرية وولدي فلان وفلانة او الذكور والاناث واولادهم الحفيد
اي ولد البنت لا نسلي وعقبي وولدي وولد ولدي واولادي واولاد اولادي وابني وابن ابني فلا يدخل
ولد البنات في هذه الالفاظ الثمانية وولدي وولد فلان ورجح عود الضمير بالجمع دليل
على الشمول وبني ابي اخوته الذكور واولادهم واي واهلي العصبة ومن لو رجلت عصبته

وانا في اقارب حبسه مطلقا ممن يقرب لابيه من جهة ابيه او امه او امه من جهة ابيها او امها
ولو كانت الاقارب نصارى وهو البيد المحقق بالبنا للمفعول او وارثه ومن اعتقه ابن المحبس
او ابوه وقومه عصبته فقط وطفل وصبي لم يبلغ وشاب وحدث للاربعين والا فكهل للستين
والا فشيخ وشمل الانثى كالارامل في شمول الذكور ويجوز الحبس على من لا يحاط بهم كالفقرا
وعلى قوم واعقابهم او على كولد ولم يعينهم وصل المولى وهو الناظر اهل الحاجة والقتال
على غيرهم في علمه وسكنى والحوز للعين المحبسة شرط صحة التحبيس قبل حصول موت
للمحبس او تفليس له تحقيقا تنبيه اي لمن يجوز قبضه لنفسه وهو المحبس عليه سفيها كان
او رشيدا وفي القول المشهور ان يعوض الى الوصي اي وصي للصغير القبض ويكون حوز المحجور
وهو قول ابن القاسم ففي اصول الفتيا قال محمد اصل المذهب عن مالك رحمه الله واصحابه ان
الاحباس والصدقات والهبات وجميع النحل والعطايا ان لم تحز وتقبض عن صاحبها
الذي اعطاها حتى مات او فلس فانها غير نافذة ولا جائزة وفي المقرب قلت له فان
حبس نخل حائطه على المساكين في مرضه ولم تخرج الحائط من يده حتى مات قال هذه وصية
جائزة اذا حملها الثلث وكذلك ما فعله المريض من بت صدقة او بت عتق ليس يحتاج فيه
الى قبض وتوكل في يده حتى يموت فيكون من الثلث ويصح ويبعد البتل كله وسوا في
هذا كان تبتله لرجل بعينه او للمساكين او في سبيل الله بخلاف الصحيح لا يجوز من قبل الصحيح
شي بما ذكرت لك الا ما قبض وحيز قبل ان يموت او يفلس وفي الوثايق المجموعة قال
ابن القاسم وسالت مالكا رحمه الله عن الام تتصدق ما لها وابنها الصغير في حجرها وقد مات
ابوه ايجوز حوزها عليه قال نعم اذا كانت وصيا له قال ابن القاسم وما سواها من امرأة ليست
بوصي او خال او عم او قريب او بعيد فلا يجوز على الصغير وانما يجوز له الاب او الوصي او وصي
الوصي ما يتصدق عليه او عن غيره خليل عاطفا على ما يبطل اولم يحزه كبير وقف عليه وسفيها او ولي
صغير ويكفي في الحوز بعد الاشهاد انه وقف على ولده او وهبه او ما اشبه ذلك وتنفيذ الحبس لكذلك
ان اعوزا الحوز بان تعذر حوز الارض لفوات زمن الحراثة منها لان حوزها انما هو بالعمل فيها
ولهذا قال لعذر بادي اي ظاهر غير خاف يشهد به المحبس من خوف عدو وما اشبهه في العتبية
من سماع يحيى وسالت ابن القاسم عن الرجل يتصدق على امرأته بمزرعة في اخر ايام الزراعة
وهو صحيح فاقام بعد ذلك نحوا من شهر ثم هلك غير انه قد اشهد لها على الصدقة وعرف بحوزها
الشهود فلم تعمل المرأة فيها عملا بحرث ولا غرس حتى مات زوجها وزعمت انه لم يمنعها من العمل الا
ما قد كان فات من الزمان فقال ان جا ما يتبين به عذرها مثل ان يعجلها الموت قبل او ان
عمل امكنها او حتى تمر او اصلاح عمل حضر فالصدقة تامة لان الحوز لم يمكنها ولم يجن اوانه
واما ما كانت لحوزه ما ذكر من ضعف وما اشبهه فانها لا تعذر به لان الضعيف يكري ويساقي
ويرفق من ينتفع به فيكون هذا وجه حوزا فمن كان تاركا لجميع هذا في اوانه الذي يمكنه فيه
فلا صدقة له الا ان يعرف ضعفه عن العمل ويعرض ذلك على الكراء والمساقاة والعارية فلا يجد
من يقبل ذلك منه وان مضت عليه اعوام وهو على ذلك فلا ارى عليه حوزا غير الاشهاد والاعلان
والاجتهاد من الارض ليست تحاز باكثر من هذا وينفذ التحبيس من المحبس في جميع ما له بتحبيس

لقبضه



لقبضه وقد قدما بريد اذا قدم المحبس من يقبض منه الحبس كان الحبس نافذا في جميع ما قبضه
المقدم من المحبس ففي المقرب قلت له فان حبس عرضا او حيوانا في سبيل الله ولم يزل بيده حتى
مات وهو في يده فقال هذا مردود والى الورثة وكذلك كل حبس له غلة كانوا في ايديهم فكان
يعرفه حتى مات فهو ميراث حتى يتحقق المحبس رجلا على حيازته ويبرا اليه خليل الا لمحجوره
اذا اشهد وصرف الغلة له والاخ الكبير اذا احبس عليه ابوه وعلى اخيه الصغير فحاز جميع ما حبس
وحبس للصغير ومعنى قبضه وجب اي اذا قبض له وللصغير فقبضه وجب به الحوز اي صح مع
اشتراك بشرط ان يكون الحبس مشتركا ومتقدم من اب اي من اب الصغير للكبير القبض عن جميعه
والاب لا يقبض الحبس من نفسه للصغير مع كبيره اي مع ولده الكبير لانه يصير قبض الكبير له كلا
قبض والحبس اذن جميعه ان دفع يجوز لان بل الحبس في كله لانه مشتركا بينهما فاذا بطل
الحوز للصغير صار جميع الحبس ميراثا الا اذا اما ... للتوكيل امكن اللاحق قبل موت المحبس
او فلسه فيصح الحوز بوجه كافي باستينا فيحوز الكبير لجميعه وانه يقدم الاب غيره اي
غير ولده الكبير وهو الاجنبي جاز بان يقبض نصيب الصغير مع الكبير وحكم الحوز
وتنفذ مشاع اذا حصل شرطه في الحوز بان حاز الكل ان كان الذي في العاقب ثم حبس من توقفه على الحوز
لجميعه اي اذا تبع فيصح فيما صح حوزه ويبطل فيما بطل بان لم يحز الجميع وقال المتيطي لا يجوز الحبس اي لا يتم
حتى يقبض الكبير لنفسه ولا حد الصغير على مذهب ابن القاسم فان دفع هذا او قبض الكبير لنفسه والا
للصغار بطل الحبس في رواية ابن القاسم عن مالك ويجوز ان يقدم رجلا يقبض مع الكبير نصيب الصغار
ومن احكام ابن سهل في مسايل ابن زرب قال اختلف اهل العلم فيمن له حصة من دار لا تنقسم فحبسها
فقال بعضهم لا ينفذ تحبيسه فيها واجازه بعضهم وباجازته اقول وتنفذ في الحبس حوز ما حازه الصغير لنفسه
حيث كان الحبس عليه وكذلك ما حازه بالغ محجور لان شرط التحبيس الذي هو الحوز قد حصل والشروط من
خطاب الوضع فالمعتبر حصولها وليست من خطاب التكليف حتى يشترط فيها البلوغ والرشد وبما حبس
ناظر المحبس على ما حبسه للموت اي الى حصوله بسبب ذلك لا يثبت حكم الحبس فيبطل الحبس قال في كتاب
محمد فيمن حبس عليه دارا في صحته على المساكين وكان يلي غلتها حتى مات وهي بيده انها ميراث قال
وكذلك لو شرط في حبسه انه يلي ذلك لم يجزه ابن القاسم واشهب والمولى عليه اذا فعل قولا يكون له فيه
النظر والحظ فعله نافذ وليس للوصي ان يفسخ ما فعله الا ما يكون فيه التحبيس والاتلاف الا ترى
انه اذا كان حاضنا لنفسه يجوز له قبض نفقاته من الوصي وكسوته ويكون ذلك براءة للوصي
ويشترط على نفسه شروطا اذا نكح فيلزمه ويجوز للوصي ان يدفع له ما لا غنى له عنه في التجارة ويطلق
المولى عليه امرأته ويعتق ام ولده فينفذ ذلك من فعله فعلى هذا وجدنا نفذ بعض افعاله فقبضه
لما اعطي احق بالنفوذ ولا ينبغي ان يقال للمولى عليه رد ما تصدق به عليك ومن يسكني دار تحبيس
عليه وعلى غيره سبق اي سبق الى سكناها غيره ممن حبس عليهم والحال انها تضيق عمن دونه ممن
حبس عليهم فهو بها اي بسكناها احق فالحق حينئذ للسابق بالسكنى اذا لم يجد بعضهم فيها سكنى
غير ما سكنه السابق فان قال اعطوني من الكرا بحساب حقي فان ذلك ليس له فلا يخرج احد لاحد
لكن ان غاب احد او مات سكن فيه غيره قال ابن القاسم ان كان يريد المقام في الموضع الذي غاب
اليه واما ان كان يريد السفر ويرجع فهو على حقه ابن الناظم مقتضى القياس الاسهام لطالب الكرا

بخه والظاهر ان العمل جرى بالمدينة بما تقدم ذكره خليل ولم يخرج ساكن لعمره الا بشرط او سفر انقطاع او بعيد وما بيع اي والذي يبيعه من عليه حبسا بان تعدى وباع الحبس عليه برد البيع مطلقا علم المحبس عليه وهو البائع تعديه بالحبس ام لم يعلم وان باع مع علم بالحبس عليه فيترتب عليه الزجر الرادع اللائق باساته والحلف للمبتاع للمحبس وهو المشتري هل يعطي الكرا بالبنا للفاعل اي كرا الحبس اذ لم يعلم انه حبس حين الشرا او اتفقوا على اعطايه اذا اشترى مع علمه بالحبس من قبل الشرا لتعديه بشرا ما علم انه حبس ويقتضي المشتري حينئذ الثمن من البائع انه كان موجودا في يده وان كان تلف من يده ولا مال له يقتضيه من فائد المبيع اي من كرا المحبس حتى يستوفي من الثمن وان يحا البائع الموقوف عليه الذي لم يترك وفا من ماله من قبل ان يستوفي المشتري من كرا الحبس فلا شي له ولكنى بعد وحبس محله بل يصرف الحبس في مصرفه الذي عينه واقفه لان غله وفي الوثائق المجموعة والغلة لمبتاع الحبس قبل التحبيس لا يرجع عليه بشي منها اذا لم يعلم بالحبس بعد ان يحلف انه لم يعلم به وفي الطرر لابن عات والكرا للمبتاع فلا يرجع عليه بشي من ذلك اذا لم يعلم به بالحبس على ما اختاره الشيوخ ونقلوه من الاختلاف في ذلك وقول الناظم واتفقوا مع قول ابن سهل فيما افتى به من منع طلب طلب المبتاع بالكرا اذا كان البائع مالكا منه وان كان شرا بعد علمه ان المبيع منه حبس فيه نظر وان كان لا ارى طلبه بالكرا لما تقدم وعز اصل يريد اذا كانت العين الموقوفة غير اصل من عروض وحيوان حبست في امر وكان ذلك العين عادم النفع المراد منه في التحبيس لا انه لا نفع له اصلا اذ لا يجوز بيع ما ينتفع صرف ثمنه بعد بيعه في مثله فيشتري بثمنه عينا ثم وقف فان عجز الثمن عن ذلك فيعاد في مثله من حيوان او عروض قال ابن القاسم وان لم يكن في ثمنها ما يشترى به ثياب ولا يعان به فيما ينتفع به من مثلها فرق الثمن في سبيل الله المغري في كلياته كلما سوى العقار اذا ذهب منفعته التي وقف لها فانه يباع في مثله او يعان به عند ابن القاسم وتقييد بغير الاصل هو المشهور من المذهب وقد قيل بيع ما عدمت منفعته منه وقد افتى بذلك جماعة ابن الناظم سئل الاستاذ ابو سعيد ابن لب في طراز محبس على رابطة ثبت انه قد تداعى للسقوط وانه يخشى على حيطان الجيران المشتركة معه من جيران المرابطة اضرارا بينا وانه لا بد من حكمه وانه لا يعلم للرابطة مما يسكن ويرمم فاجاب بتسويغ بيع الطراز على الصحيح من القولين في ذلك ويعوض بثمنه الحبس ما يكون له نفع وان وجد من يعامل به بربع اخر للحبس فهو حسن بان امكن ماله مرج خليل وبيع ما لا ينتفع به من غير عقار في مثله او شقصه كان انقلب اي فيشتري بثمنه ذلك وكذلك يباع فضل الذكور اي ما فضل عما يكون منه للبن وعلى الغانها الموقوفة وما كبر من الاناث في اناث لا عقار وان خرب ونقض ولو عوض به عن خرب الا لتوسيع كمسجد ولو جبرا وامروا الجعل ثمنه لغيره ومن هدم وقفا فعليه اعادته ولا تمنعت قسمة في حبس اي يمنع قسمة البنات في حبس اي في محبس فيمتنع القسم ان وقع وطالب قسمة نفع اي ان من طلب قسمته قسمة انتفاع فعليه لم يسمع فيلزم من ذلك الجواز قال في المعرب واذا دعي اهل بعض الحبس الى قسمته قسمة اغتلال واعتمار راي من ذلك بعضهم فذلك لمن دعي لمن دعا الى القسمة وان كان ما حبس ارض بيضا وان كانت اصول شجر لم يجز ان يقسم الاصول وانما يقتسمون الغلة في اوانها قاله غير واحد من اهل العلم





زاد المتيطي لما في الاساغة من التعطيل والتضييع قال القاضي في وثايقه يريد قسمة الغلة والمنفعة لا قسمة الاصول فصل في ذكر الصدقة والهبة وذكر ما يتعلق بها من صدقة تجوز اي يجوز للمتصدق الصدقة في كل حال الا مع مرض موت اي للمرض الواقع فيه الموت فانه يمنع منها لحق الورثة في المال وبالدين المحيط بمال المتصدق اذا كان صحيحا لتعرض حق الغرما فيه ولا رجوع في الصدقة بعد المتصدق بها وان لم يحز للمصدق لقوله عليه الصلاة والسلام العائد في صدقته كالكلب يعود في قيئه ومثلها اي ملك المتصدق لها بميراث اي ملك المتصدق لها اي بعد ان دخلت في ملكه قهرا بان مات المتصدق عليه ودخلت في تلك المتصدق قهرا فليس هذا رجوع في الصدقة وانما رجوعها على الشرا والمعاوضة والهبة وما اشبه ذلك الغي اي منع منه منع كراهة قيل وثايق ابن سلمون ويكره له شراوها او سلفها وفي المختصر قال ابن القاسم ومن تصدق بصدقة لم ينبغ له ان يرتجعها بعوض او بغير عوض وان كانت نخلا فلا يأكل من ثمرها او دابة فلا يركبها الا ان يرجع له بميراث وذلك للنهي عن استرجاعها ولانه ضرب من الرجوع فيها لان المعطي يستحيي منه فيحط عنه من ثمنها لا يحط لغيره فيكون رجوعا في ذلك القدر فهو مظنة ذلك وان وقاه الثمن خليل الهبة تمليك بلا عوض ولثواب الاخرة صدقة وصحت الهبة في مملوك فلا يصح في الحر تنقل فلا يصح في ام الولد بمن له تبرع بها فلا يصح من المحجور وان كان الموهوب مجهولا وكلبا يجوز اتخاذه ودينا وهو ابراء ان وهب لمن هو عليه والا فكهبة الرهن فيصح اذا اشهد وايسر راهنه فالموهوب له احق له فان كان معسرا فالمرتهن اولى الا ان يكون وهبه للثواب او رضي مرتهنه بهبته والا كان الواهب معسرا فيقبض الرهن ام لم يقبضه فان قبضه المرتهن والواهب موسرا قضي عليه بفكه ان كان الدين يحل كالنقد والعروض الحالة فانه لم يكن حالة بقي الرهن على حاله ومنا لبعد الاجل بصيغة وهبتك او نقضهما كنحلتك واعطيتك وان بفعل كدفعه له مع قرينة الا بقول الاب لانه ابن هذه العرصة داره فقال الاب يقول دار ولدي وحيز للموهوب وان بلا اذن الواهب واجبر الواهب على الحوز منه للزومها بالقول وهو المشهور ثم قال بعد وكره تملك صدقة بغير ميراث ولا تركها او يأكل عليها وهل مطلقا فالاب لا ينتفع بشي مما يصدق به على ولده او هو مقيد بالولد الصغير فالكبير لا يمتنع اذا رضي بانتفاع ابيه بما يصدق به عليه وعلى قوله وهذا الا ان يرضى الابن الكبير بشرب اللبن اذا وهبه ما فيه لبن تاويلان وينفق على ابويه اذا افتقر منها وتقويم جارية وعبد لو لم فتبعتها نفسه او عبد الصغير ولاخدمته ويشهد عاقوم ويستقصي الابن ولا يا حوزه لما تصدقا به على محجور الا جائز لمن يتقي اي غير ممنوع كذاك ما وهب للايتام اي لا رجوع فيه لانه صدقة لا رجوع فيها والفقرا والى الارحام وقوله على محجور لا يريد ما دام بصفة الحجر فان انس منه الرشد فقد قال مالك اذا بلغوا وانس منهم الرشد فلم يقبضوا حتى مات الاب فلا شي لهم وان مات وهم في حال السفه فحوز ابيهم لهم حوز وقال فيمن وهب لابنته البكر ان اباها الحائز لها ما دامت بحال السفه ولا يقطع الزوج حيازة الاب لها واما ان في حال يجوز لنفسها فلا يحوز حيازة الاب لها والفرق بين الوقف والصدقة وان كان كل منهما لا يتم بالحوز ان الوقف لا يتم حقيقته الا بالحوز والصدقة لازمة بالقول ويجبر على تحويزها المتصدق عليه لتقرر الحق في الوقف الى الحوز من يصحي بصح وبتم حقيقته وهو في الصدقة ومنهم لزومها بالقول فاكتفي بحيازة الاب له خليل

وصحت هبة احد الزوجين للاخر متاعا وجازت هبة زوجة دار سكناها لزوجها لا العكس
لشغله سكناها واصالة سكناه ولا ان بقيت الصدقة عنده حتى مات الا لمحجوره ان
كان مما يعرف بعينه الا مالا يعرف ولو ختم عليه بحضرة الشهود والا دار سكناه لمحجوره
الا ان يسكن اقلها ويكري له الاكثر فهو حوز للجميع والنصف فقط والاكثر بطل الجميع والصدقة
للمعينين لفلان وفلان بالحوز تصح وبالقول تلزم ويدل له قوله وجبر اي المتصدق من بها
اباه اي التحويز تصح اي بس والصدقة ان كانت في ذوي المعينين كالفقراء والمساكين وما
اشبههم تصح ايضا ويومر بالحوز اي يجوز المتصدق عليهم والخلف في جبره اي التحويز لغير
المعينين هل يجبر عليه ام لا خليـــل وان قال داري صدقة بيمين مطلقا على ام لم يعين او
بغير يمين ولم يعين لم يقض عليه فان عين فقضي عليه للمعين ومن بعده وان لم يكن معينا وفي مسجد
معين قولان والجبر محتوم على تحويز الصدقة بذي تعين بالصدقة ذات التعين اي بالصدقة علي
المعينة لصنفهم اي لصنف غير المعينين من جهة التعين كمن قال علي فلان ثم على المساكين فهي
الله الهم بعد المعين وهو معنى قول خليـــل فقضي عليه للمعين ومن بعده وان لم يكن معينا
بتعيين على تحويزه انه لا يجبر على المعينين اتفاقا وفي نوازل ابن الحاج بعد تسويته في كون
الصدقة والهبة وبين المعينين فالخلاف انه يجبر عليهم وان كانوا غير معينين كالمرضى ونحوهم
ففيها قولان في حبس المدونة وفي الهبات منها وسيل ايضا في رجل تصدق بصدقة على ابنه
ثم بعد المرض فمات الابن وطلبته الام فقال انه يجبر عليها ولاب التقدم للكبير من اولاده لقبض
ما يختص بالصغير اي ما بيد الصغير من الصدقة ففي مختصر الحكام وان تصدق رجل بصدقة على
ابنين له كبير وصغير فان الكبير يقبض لنفسه ولاخيه بتوكيل الاب له على ذلك وتصح الصدقة
والهبة لهما وان لم يقبض حتى مات الاب قال ابن القاسم لا يجوز جميع الصدقة او الهبة وتبطل
وكذلك الحبس ويرجع ذلك الى ورثة المتوفي ووافقه جميع الرواة عن مالك في الحبس لانه
لحبس لا ينقسم ووقع الخلاف في الصدقة والهبة واجازه للصغير بنصيبه لان الاب يجوز له وعلى قول
ابن القاسم العمل وبه الفتوى وحوز حاضر لغايب اذا تصدق عليهما بصدقة يجوز الحاضر نصيب
الغايب مع نصيبه اذا كانا باشتركين بها اي بالصدقة اي فيها قد انفذا اي قد انفذ الحوز
وتممه وجب ذلك حوز لهما ففي المقرب قلت فان وهبا ارضا لرجلين بينهما احدهما غايب
فقبض الحاضر جميع الارض ليكون قبضه قبضا للغايب قال نعم وان لم يعلم بالهبة وهو قول مالك
رحمه الله وهو معنى قول خليـــل رحمه الله وما من الصدقة على البنت لشخص عينا اي عين لتلك الصدقة
بمعنى عينت له فهوله لا بها تلزم بالقول ومن تعدي على ذلك المبتوت المعين له ضمنا وغير ما
يثبت اي وما ليس بمبتوت له من الصدقة او بعين لها اي للصدقة لكن على غير شخص معين
رجوعه للملك بان يرده المتصدق الى ماله لمن عبس فهوا ذا ما يصح فذلك معنى نوازل
ابن رشد سيل في رجل اخرج مالا للصدقة فعزل شيا منه لمسكين بعينه ثم بعد ذلك صرفه
لمسكين اخر هل يباح له فقال ان كان نوى ان يعطيه الصدقة ولم يثبت له بقول ولا نية فلكم
ان يصرفه لغيره وان كانت له بقول او نية فلا يجوز ان يصرفه لغيره وهو ضامن له ان فعل
وكذلك ما جعل اليه تنفيذه مما اخرجه غيره للصدقة سوا ومثله في الغني الذي يامر للسايل بشي

او يخرج اليه بشي فلا يجوز بكره له ان يصرفه الى ماله ولا يحرم ذلك عليه ان كان نوى انما يعطيه اياه
ولم يثبت له بقول ولا نية وللاب الواهب لولده الصغير القبض اي الحوز لما قد وهبا ولده
الصغير شرعا وجبا ففي الجواهر روى ابن وهب ان ابا بكر وعمر وعثمان وابن عباس رضي الله
عنهم قالوا لا تجوز صدقة ولا عطية الا بحوز الا الصغير من ولد المتصدق فان اباه يحوز له الا اذا كان الذي
يهب الاب لولده الصغير من نقد به الذهب والفضة فشرطه الخروج من يده الى امين يحوز عنه
للصغير هبة اي الشراء فيه يحوجين اي ولو كان الشراء بحوجين من وقوع الهبة في النقد وان يكن
الاب موضع سكناه يهب ولده الصغير فان الاخلاء اي لموضع السكنى حكم وجب حتى تعاين البينة
الدار فارغة من بعده وفي العتبية من سماع اصبغ وسمعت ابن القاسم يقول في الذي يتصدق
على ولده الصغار بصدقة لها غلة وكرا ويكري ذلك باسمه ان ذلك لا يبطل صدقته اذا كان قد
اشهد على اصل الصدقة وانكر قول من يقول لا تجوز الصدقة اذا كتب الاب الكرا باسمه وقال انه
من يكري للصغير ويشتري له ويبيع للابن ابن وفي سماع عيسى قال ابن القاسم قلت لمالك رحمهم
ارايت الذي يتصدق على الرجل على ابنه الصغير كيف تحاز عليه قال يضعها على يد غيره لا يجوز
غير ذلك ولم يرها مثل العروض وفي احكام ابن دحون سال ابن زرب عمن ابتاع لولده
الصغير دارا بماله وهبه له ثم مات الاب ولم يقبض الابن الدار هل تنعقد له او تبطل قال لا تبطل
وقد تمت الحيازة بالابتياع الدار بها وفي وثايق القاضي وان كانت الصدقة للابن في دار
سكناها الاب فلا يجوز حتى يخليها الاب من اهله وثقله وتكون فارغة ويكريها للابن فان لم تكن
على هذا لم تجز الصدقة فان خرج منها فقد قبل او اعمر عنها سنة ثم رجع اليها واكراها من نفسه
وزين جاز على رواية عيسى وفي رواية اخرى ويشهد على ذلك ومن يمت قبضه للهبة وما
تبطل عطاه اي ما وهب له مطلقا اصلا او عرضا او عينا لتفريط عرض له يبطل حقه بلا اخلال
في ذلك ان يا بي حوزه البلاق لموت الواهب مثلا او فلسه او موت الموهوب بوجه من الوجوه
المعيبة له وقول الناظم لتفريط عرض احترازا مما اذا كان جادا في طلب التحويز ففي نوازل ابن
عات ومن تصدق بصدقة على رجل وعرفه فسكت ولم يقل قبلت ولا لم اقبل وتركها زمانا
ثم قال عليه فيها كان له ذلك فان طالب بها حلف انه لم يتركها على وجه الترك ورجع وان تصدق
على رجل بصدقة ثم غاب قبل الحيازة او بعد قيام المتصدق عليه ليقبض الصدقة انها توقف
فان رجع قضي عليه بذلك وكذلك ان علم انه صحيح وقت قيام القايم عليه وان لم يرجع ولا علم امره
فهي مردودة الى الورثة لانه لعله قد مات او مرض وقد قيل وان علمت صحته لا يقضى له
بشي لانه لا يعلم ما لحقه من دين او الفلس يردها ما لم يقبض كما ان مال المودع لا يدفع الى ما له
عليه من الدين ولا يعلم ما لحقه من ذلك قال ابن شاس اذا مات الواهب قبل الحوز بطلت الهبة الا
ان يكون الطالب جادا في الطلب غير تارك كما اذا وقعت الهبة بشاهد او شاهدين حتى يزكيا
فمات الواهب فقال ابن القاسم ومطرف واصبغ هذا حوز وقد صحت الهبة خليـــل وصح
الحوز ان قبض ليتروى انتقل ام لا ومات الواهب او جد في القبض او في تزكية شاهد الهبة
او اعتق الموهوب له او باع او وهب او اشهد واعلن بالبيع والهبة فذلك حوز او لم يعلم
الموهوب له بالهبة الا بعد موت الواهب وصح حوز مخدم ومستعير من الواهب نحو لها

حوز للموهوب له مطلقا تقدمت الخدمة على الهبة ام لا وحوز مودع حوز للموهوب له
ان علم بالهبة لتكون حائزا للموهوب له لا حوز غاصب فانه ليس حائزا الا لنفسه ومرتهن كذلك
ومستاجر الا ان يهب الاجارة مع الرقبة فيكون حوزه حوزا ولا تبطل حيازة الموهوب له اذا
رجعت للواهب بقرب او رجع الموهوب تحميما للواهب او صما فات الواهب هذا فصل
في ذكر الاعتصار الاعتصار وهو الرجوع في الهبة جاز اي حكمه الجواز لمما يهبه اولاده منقولا كان
مقدم تعهد المحبة الاب فاعل يهب فاذا وهب للثواب الاخروي او الصدقة عليه لتفقره فلا اعتصار
وقوله الاب احترازا مما وهبه لهم غيره فلا يعتصره الواهب ولا الاب منهم والام ما حيا الاب اي مع
حياة الاب تعتصر فليس لها ان تعتصر ما وهبته لهم بعد موته ولا في حياته ان كان على غير قصد المحبة
كما تقدم في الاب كما انه ليس لغير الوالدين الاعتصار من جهة وغيره على ما ذهب اليه ابن القاسم
في المدونة وشهر خليل ان لها الاعتصار مطلقا ولو فات الاب على ما سيأتي بيانه وحيثما
جاز الاعتصار من الاب والام على ما سبق ذكره يذكر في عقد الهبة فيقول الموثق بعد ذكر الهبة
وان الاب المذكور او الام سلط على حكم الاعتصار لما كانت الهبة المذكورة لقصد المحبة قال
ابن الحاجب الهبة قسمان مقيد بنفي الثواب ومطلق الاول قسمان للمحبة فلا رجوع
الا للاب والام خليل الا فيما اريد به الاخرة كصدقة بلا شرط فان شرط الرجوع كان له وحسن
عقد الوثيقة الوفاق بالحضور اي موافقة الموهوب له على ذلك اذ ان الاعتصار من كبير وهب
له فلا بد من موافقته على ما يكون الاعتصار وهو قصد المحبة وكلما يجري بلفظ الصدقة من الواهب
فلا اعتصار ابدا اي من غير شرط لنفي المحبة لانه بغير قصد المحبة وقيل الناظم الاعتصار بحياة
الاب لان الهبة بعد موته في معنى الصدقة لانهم ايتام الشاطبي وان وهبت لصغير فبلغ ثم مات
الاب فانها تعتصر خليل وللاب اعتصارها من ولده كام فقط وهبت ذا اب وان مجنونا ولو يتم
على المختار ولا اعتصار للاب والام مع موت الموهوب له او مرض له اي للموت او النكاح اي نكاح
الموهوب له او دين عرض بعد الهبة فذلك لمنع الاعتصار من الوالدين قد بانا اي قد ظهر منع
الاعتصار في هذه الاحوال وكلام الناظم يقتضي تسوية الموانع في منع الاعتصار بنفسه بها العروض
وانما يكون العروض بعد الهبة ولم يقيد الفقر بالعروض فمقتضاه انه لو وهب لولده الفقير
قبل الهبة لا يعتصر منه ففي الوثائق المجموعة وان كانت هبة الابوين على فقير من اولادهما فليس
يعتصر انها لان من وهب لفقير قد علم انه لها اراد صلته والاجر ولا خلاف في منع الاعتصار اذا
باع الموهوب له ما وهب له خليل ان لم يفت الموهوب بحوالة سوق او زيد ككبر الصغير
او نقص كالهرم ونحوه ولم ينكح الموهوب له ذكرا كان او انثى او يداين للهبة او يطا
الموهوب له ما وهب ثيبا كانت او بكرا او يمرض كل الموهوب له لتعلق حق ورثته لا لواهب
لانه يعتصر لوارثه الا ان يهبه على هذه الاحوال بان كان متزوجا او مديانا او مريضا
او بزوال المرض على المختار بان وهبه صحيحا ثم مرض ثم صح بعد ذلك فله الاعتصار بعد الصحة
وما اعتصار بيع سمي يريد اذا باع الاب الواهب لابنه شيئا قد وهب له قبل صدور البيع
فليس البيع اعتصارا من الولد من غير انعقاده اي بالاعتصار تجب اي كما ينبغي ان يفعل
حتى يسوغ البيع ويكون معتصرا بالاشهاد لا بالبيع لكنه اي من له الاعتصار يعقد بما عبيرا

ذاك



ذاك الموهوب او لا للموهوب له بعد الصبة الاولى معتصرا فيما افتى به ابن الحاج وقيل بل
يمنع اي يكون اعتصارا صحيحا ان مال شهر له اي للموهوب له اي لم يكن فقيرا او الفقر مانع من الاعتصار
وان مان كان فقيرا لحوز يفتقر اي تفتقر التصيير مع الفقر من الموهوب له حتى يكون التصيير
اعتصارا من الهبة وفي مسايل ابن الحاج سيل في رجل وهب لابنته الصغيرة دارا وحازها
ثم بعد ذلك اشهد انه صيرها لها في مائة مثقال بالنعت عنده من غزل غزلته ومن غير ذلك
فاجاب التصيير اعتصار للهبة وتكون الدار للموهوب لها بالتصيير وقال غيره ان التصيير
اعتصار وينظر فان كان ما اعترف به من الذهب بينة صحيحة مثل ان يعرف ان الابنة
كانت تغزل ما يجمع منه مثل ذلك او ورثت ما لا فيكون ذلك لها والا فالتصيير كهبة ان ثبت
فيها الحيازة صحت والا سقطت فصل في ذكر العمرى وفي ذكر ما يلحق بها هبة على الاصول
تسمى عمرا اصطلاحا ولا بد فيها من الحوز لانها من باب الهبات لكن عوض الاصل الذي وهبت
منافعه حوزها استقرا وثبت وسميت عمرا لانها قد تكون طول حياة معمر كاعمرتك منافع هذه
الدار هذه التمرة طول حياتك او مدة كالعام او ما بعده من العامين والاعوام ولا بد من حلها
الغير المحدود في البيع لجهد الاجل او طوله لقوله ارسل من يدك بالعمرى ولا تاخذ به ففي المنهج
السالك واما هبة المنافع كالعمري والاخدام وما اشبه ذلك فانها كهبة الاعيان الا في تمليك
الرقاب والعمري جائز وهي تمليك المنفعة من المعين فيه دون الرقبة مدة معلومة او حياة الموهوب
له فان اعمر دارا او حبة رجعت بعد انصرام المدة ملكا لربها او لورثته وكذلك ان اعمر عقبه
وفي المتيطية ولا يجوز العمري الا بحيازة او قبض وصيغتها ان يقول اعمرتك هذه الدار واسكنها حياتك
واعمرتك مدة حياتك او سنتك او ما اشبه ذلك من الالفاظ التي يفهم منها تمليك المنافع ويحوز
المولى للابن الصغير والسفيه المتصل السفه من وقت البلوغ او الثيب والبكر او ام الولد وقاله
مالك رحمه الله في المدونة وبه الحكم خليل وجازت العمري كاعمرتك وما اشبه من الالفاظ
من السكنى والاعتمار ونحو ذلك ورجعت بعد الموت للمعمر او وارثه كحبس عليكما وهو لاخركما
ملك فيصح ذلك الا الرقبى ولا يصح كذوي دار ان قالا ان مت قبلي فهمالي والا فهمالك كهبة
نخل واستثنى ثمرتها سنين والسقي على الموهوب له او فرس لمن يغزو عليه سنين وينفق
عليه المدفوع له ولا يسعه ليعد الاجل وسعها اي العمري يسوغ للمعمر بالبنا للفاعل من اعمر
بالبنا للمفعول او وارث للمعمر اي يسوغ بيع العمري من الذي اعمرها اياها او من وارثه وهي في هذا المعنى
خارجة عما سبق من حظر بيع الهبة وما اشبهه في المعقد المحدود ويجوز للمعمر شراء عمراه على الغرر
ولا يجوز ذلك لغيره والمعمر كراؤها سنة او سنتين لا غيره وقيل اربعة اعوام كالاحباس ولو كانت ملة
محصورة جاز كراؤها اليها ويجوز لورثة المعمر شراؤها من المعمر لان لا يلزمهم وهذا اذا كانت
غير معقبة انتهى فان كانت على العقب لا يجوز شراؤها والنخل حتى الثمرة بالمنافع وقيل ايضا ويجوز
شراؤها بالنقد والنسية وبالعين والطعام وقيل لا يجوز بالنسية ولا تاثير للجهل بقدر المبيع
اذ ليس ببيع على الحقيقة وانما هو معروف ظاهر مستثنى من كراهة ابتياع الصدقة وغلة
للحيوان ان وهب اي اذا وهبت غلة الحيوان البهيمي منحة اي تسمى منحة كما تسمى غلة
الاصول عمرة وليست تستحب اي جائزة لا كراهة فيها ولا تستحب لاجلها وخدمة العبيد

من الاهدام اي تسمى اخذ اما **والحوز فيهما** اي في المنحة والاخدام **بعد الزام** اي لابد من الحوز في ذلك كالهبات وحوز هما بحوز الحيوان الممنوح منفعته وحوز العبد المخدوم منفعة الخدم والوقت الممنوح والمخدم فيه كالعمرى **حياة مخدم او الممنوح او امد عين** كما في العمرى **بالتصريح** به من المنح والمخدم بنفي المنحة والخدمة اليه ولابد من الحيازة فيهما والا بطلا ففي الوثائق المجموعة وان مات المخدم والخدمة لا مد معلوم ورثه ورثته الذي له الخدمة لبقية الامد عنه فان كانت الخدمة حياة المخدم لم يورث وراثه ذلك ورجع العبد الى ربه او الى ورثته بعد على قدر مواريثهم **واحرم الراعي لما تقدمها** اي للحيوان الممنوح **على الذي يمنح قد سمها** وهو المانح من اضافة المصدر الى فاعله وهو الذي سمح بمنفعة المنافع **وجاز للمانح بها في منحته اشترالها** من خدمة العبد ففي الوثائق المجموعة والرعاية على رب المنحة ولصاحب المنحة ان يبتاعها من الممنوح اذا اتفقا على ذلك بطعام يدفعه اليه حالا او مؤجلا وليسترجع منحته ولا يدخله بيع اللبن المجهول بالطعام او الطعام بالطعام ليس بيد اسد لان ذلك كله معروف يضعه المعطي الى المعطى فارخص له فيه ولا يجوز ذلك لغيره وبحاشي ذلك العوض هذا **فصل في ذكر الارفاق جار من الجار** يريد ان الارفاق حسن وهو من مكارم الاخلاق الذي حض عليه الصلاة والسلام عليه بقوله بعثت لاتمم مكارم الاخلاق والارفاق للحاج يكون **بمسقى** يوصل عليه الماء لحايطه ونحو ذلك **او طريق** يتوصل منه الى مثل ذلك او الى مثل ذلك منزله ونحوه **او جدار** ينتفع فيه بخشبة **والحد في ذلك** اي في امد الارفاق **ان حد** من المرفق اي ان ذكر مدة ينتهي اليها الارفاق **اقتفي** اي اتبع ما حد ووقف الواجب عنده **وعند الارفاق مع الاطلاق** بان لم يذكر مدة تنتهي اليها **كالسلف** فلابد من ترك المرتفق مدة ينتفع بها وهي التي يحسب بين الحيوان ان يرتفق لها في المنهج السالك والمرافق مندوب الى بذلها والمسامحة فيها فيستحب لمن ساله جاره ان يغرز خشبة في جداره ان يجيبه لذلك فان ابى ومنع لم يقض عليه في مشهور المذهب وقال اصحاب سحنون ان احتاج الممتنع الى حايطه حاجة مؤكدة كان له هدمه ان المرتفق وان لم يحتج البنيان لم يكن له ذلك الا ان مضى من الزمان قدر ما يرى انه قد انتفع المرتفق بالتعليق ومثل ذلك السلف اذا اسلف الرجل الرجل مالا فلما قبضه المسلف قال له المسلف اصرف الي مالي فانه ينظر ان كان مضى من الزمان قدر ما يعلم ان المسلف قد انتفع بالسلف كان عليه رد ذلك وان لم يمض له قدر ذلك لم يكن للمسلف ان يجاب الى صرفه حتى ينتفع به وينظر ايضا الى عشر السلف ويسن حفظ وندب اعارة جدار لغرز خشبة وارفاق بماء وفتح باب وله ان يرجع فيها ان رفق ان امكن وفيها ان دفع ما انفق او قيمته وهي معروضة فيمن اعار عرصة فبنى فيها المستعير لسحنون انه يرجع في العرصة لا في الجدار وما ذهب اليه الناظم هو قول اصبغ ولمالك رحمه الله لا يرجع الا ان تهدم الجدار يعيده صاحبه فلا يعيد الا باعارة جديدة وعنه وابن القاسم لا يرجع الا لحاجة لا لقصد الضرر وقيل ان تكلف المعار لذلك نفقة لم يرجع والا رجع وقيل يرجع ان دفع ما انفق او قيمته لا رجع وفي بحا لفته ووجه ما المخالفة ظاهر وموافقته بالقيمة اذا اخرج المستعير من عنده الة الساس من حجر او غيره وحكم انفق اذا اشترى جميع ذلك تردد هذا **فصل في ذكر حكم الحوز والاجنبي**

ان



**ان يحير اصلا حتى** اي يعلم عشرا **من السنين** اخذ يذكر من احكام حيازة الاجنبي وان كان الحائز وارثا فهو بمنزلة موروثه فيستوي الوارث والموروث في المدة فتضاف مدة حيازة الوارث الى مدة حيازة الموروث فاذا بلغتا عشرا اي حيازة على الحاضر واحترز بالاجنبي من الاقارب والاصهار ونسبا في ذكرا مدحيازتهم ولقوله اصلا من غيره مما سياتي الحكم فيه **فالملك استحق** اي استحق الاجنبي الملك بحيازة المدة المذكورة ولا تسمع الدعوى عليه ولا تسمع بينة الخارج اذا ادعى مفوضة على سماع الدعوى **وانقطعت حجة مدعيه** اي مدعي ذلك الاصل الذي حازه الاجنبي **مع الحضور** اي مع حضوره وبلد الحائز وهو ساكت غير مدع بلا عذر يمنعه سكوته من عوه الحائز ونحوه فان كان حاضرا لا حجة له ان كان عالما بما يملك نفسه لانه قد لا يعلم واما وجد وثيقة تشهد له او لابيه ولابد ايضا من بلوغ الصغير القائم وملك نفسه من المولى عليه فليس سكوت المولى عليه بقاطع حجته ولابد من تعيين الحيازة الملك وجار عليهم عشرة اعوام بعد ذلك وهم عالمون بحقوقهم لا يتعرضون من غير عذر فتنقطع قيامهم نص على ذلك فرحون في تبصرته **عن خصام** منه اي الساكت عن الخصام في طول المدة **الا اذا اثبت حوزا بالكرا** اي ثبت ان حيازة المدة المذكورة بالكراء منه **حصول** اي حصول الملك الحائز **بنوع من قام فالتمين ما ادعى** لانه اقر له بالملك حيث ادعى البيع ونحوه فطالب باثبات مدعاه **او حلف القائم** انه ما وهب ولا تبرع بعد عجز المدعي عن البيان **والتمين له** اي للحائز اليمين **ان ادعى** اي الاجنبي الحائز **منه** اي من القائم **الشراء حمله** لانه مع اقامة شاهد طول الحيازة على دعواه **وثبت** المدعي الحائز **الدفع** للثمن الذي ادعى الشراء به **وان الحائز له اليمين** انه لم يقبض الثمن انه لم يثبت لمدعي الدفع **والقاضي** لليمين من المدعي **لا رد وان يكن** المقوم عليه الحائز **مدعيا اقالة** بعد اشتطه القائم بعقد بيعه قبل مدة الحيازة حيث اقام عند قبل سكوته فيه تسمعت دعواه اي من قام على الحائز بدعوى البيع واثبته عليه فادعى الاقالة قبل مدة الحيازة **فيمينه له المقالة** اي يمين المقوم عليه وفي نوازل ابن الحاج ولو قال المقوم عليه اقلتك بعد ان ابعتها منك لكان القول قوله مع يمينه وبقي الاملاك بيده قال في المجموعة فان ادعى انه ابتاعها من الذي ثبت له الملك حلف على ذلك وكانت له وقلت ولعله اعتمد ما دعاه بحوز كالشاهد منهى كالشاهد على الملك الملك لا يكون الرهن شاهد الصاحبه بحيازته اياه ولا يكون الشهود شاهد للمرأة بارتجابه وكذا ان قال انه وهبه له او تصدق به عليه كلف اثبات ذلك ولم ينتفع بما ساله من الاعتماد على القائم اليمين والفرق ان استناد الحيازة الى الهبة والصدقة ضعيف بخلاف استنادها الى البيع والاقالة وكانت كالشاهد فيها خلاف في الاول وفي كتاب الاستغناء قال المتناور ويكون عليه في دعوى البيع انه تبين انه دفع الثمن والا فيحلف القائم انه ما دفع له ثمنا عنه الا الى الامد الذي لا يتبايع الناس الى مثله وهو قول شيوخنا والاعذار الموجبة لسماع الدعوى القائم ان قال بجد ونبغ لتشهد له ولابينة بالملك فيحلف القائم انه ما ترك المدة تسليما ولا رضي بتركه لحقه بل لانه غير عالم بعقد البيع وشبهه وانه ما علم بذلك الا وقت القيام او ما اشبهه ودليل العمل بالحيازة ما رواه ابن وهب عن عبد الجبار ابن عمر عن ربيعة عن سعيد ابن المسيب رضي الله عنهم يرفعه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال من حاز شيئا عشر سنين فهو له وقال ربيعة اذا كان الرجل حاضرا وماله في يد غيره فمضت عليه عشر سنين وهو على ذلك كان المال للذي هو في يده الا ان ياتي الاخر ببينة انه اكرى او اسكن او اعار عارية ولا شي عليه

له تنكيت قال محمد من اصولهم في هذا الباب ان الرجلين اذا ادعيا جدارا بين داريهما
انه ينظر الى عقد الحائط فمن كان معقودا اليه فهو له دون صاحبه لانه حائز له دون
صاحبه وان لم يكن معقودا اليهما او كان معقودا الى احدهما من جانب
والى الآخر من جانب كان بينهما نصفين بالسوية والبيع سنين في حيازة الاجنبي فيستحق
الحائز الملك بها يعني انها دليل صادق على ملك فيعتمد قوله لدى ابن القاسم لا دون الثماني
سنين كالعشر في انقطاع القائم قال محمد ولابن القاسم في كتاب ابن حبيب انه قال وارى
تسع سنين وثمان وما قاربها بمنزلة عشر سنين والمدعي اي القائم على الحائز ان اثبت الرقاعا
فما حازه الاجنبي مع حضره الاجنبي في مدة الحوز التي اقلها ثمان سنين انتفع به لكل ولا بعد
كالساكت المنقطع الحجة قال المشاور اذا لم يزل مترددا لغلبه بالقيام في الاشهر والاعوام فلا القيام
بحجته وقائم على اجنبي حائز المدة المذكورة ذو غيبة بعيدة عن بلد الاجنبي من العلم بالحيازة من
الاجنبي او مع عدمه تسمع دعواه ولو كان حاضر حجته باقية فتسمع دعواه وتقبل بينته
مبينة لا تنقطع لعذر غيبته والبعد الذي لا تسقط الحجة معه كالسبع المراحل او الثماني
المراحل وفي الغيبة التي توسطت قولان وهي ما دون السبع والثماني كالخمس والاربعة ايام
حسبما حكى ابن حبيب عن مطرف وحسن عن ابن القاسم وابن وهب وابن نافع وكالحصول
اليوم واليومان لانه حينئذ في حكم الحاضر في قطع الحجة بطول الحيازة الا لعذر من خوف
سباع او لصوص ونحو ذلك والغيبة المذكورة تنسب للرجال اي نسبتها القاطعة الحجة انما هو
للرجال لا النسوان فان غيبة اليومين لهن كالبعيدة وما تاتي لهن السفر الا مع محرم لقوله
صلى الله عليه وسلم لا يحل لامراة تومن بالله واليوم الآخر ان تسافر مسافة يوم وليلة الا مع ذي
محرم قال محمد ليس لاحيازة على غائب قال ابن حبيب وهو على حقه اذا لم يعلم حتى
يقدم ان طالت الغيبة او قربت وهو على حقه ان لم يعلم حتى تقوم البينة بانه علم فتنقطع
حجته ان كان قريب الغيبة ومعنى الحجة ايام قريب الا ان ياتي بوجه يعذر به
والسبعة والثمانية طول وان علم بما حيز عليه فهو وذكر عن مالك في الزاوية الا انه ينبغي
ان يشهد في غيبته اذا علم بحيازة ماله عنه وان ترك لم توهن حجته الا ان يطول جدا مثل
السبعين سنة ويكون مع ذلك سماع مستفيض بانها ملك الذين بايديهم ومن كان قبلهم
بما يحاز به الملك فيكون ذلك كالحيازة على الحاضر وان كانت الغيبة بعيدة والعذر مثل ان يكون
بجوار عدو او وراء بحر ويكون ضعيفا او مختلا او امراة كانت عجوزا او لم تكن ولبعضهم
تغيب المراة اليوم لا يقطع حجتها فيما اعلم من ادعته واما الرجل فاليوم واليومان يقطع حجته
ولا قربون الحائزون حوزهم مختلف بحسب اعتمارهم ما حيز من الاصول يختلف الحيازة
في الاصول والاراضي وغيرها كما تقدم فان يكن يحوز بمثل سكنى الدار والزرع للارض
والاعمار للعقار فهي اي الحيازة القاطعة للحجة من القائم القريب ما يجوز الاربعين عاما
فان بينهم خصوصية تقتضي التسامح والاقارب كانوا ذوي تشاجر من الاقربين اذ مظنة التسامح
وعدم التشاح بينهم مراعاة فيصيروا اجنبيين كالابعدين الحوز بينهم المسقط للحجة عشر
سنين ومثله ما حيز بالعتاق اي ان مثل حوز الاجانب ما كان اي ما وجد وهو من اعتق

عبد



عبدا لقريب له وطالت عشر سنين انقطعت حجته من ادعى ملكه من اقارب المعتق ودون المدة
لغير الاقارب على ما ياتي كما في الحيازة لعبد بوهبه او بالبيع باتفاق لان الحوز بمثل
العتاق لان الحوز بمثل العتاق والبيع ونحوهما من التفويتات لا يفعله احد غالبا الا في ملكه الذي انفرد
به ومحال فيه عادة ان يسامح فيه ذو الحق قريبه او غيره وفيه اي في الاصل لغير الحيازة بالهدم
او البنيان والغرس او الكرا قولان من الاقارب كالاباعد لا ابن الناظم وان كانت الحيازة
بالهدم والبنيان والغرس وعقد الكرا وقبضه لنفسه باسمه بحضور سائر الورثة وعلمهم
فهو هنا بمنزلة الاجانب والحيازة في ذلك عشر سنين على الخلاف في الاجانب في احدى الروايتين
عن ابن القاسم ثم رجع فقال هو بمنزلة القسم الاول والقولان في سماع يحيى وما حاز بالعتق وما
حاز بالعتق والكتابة والتدبير فلم يختلف قوله انه في ذلك كالاجانب ابن العطار وقد قيل في
الاقارب ان ذلك في البلدان التي يعرف من اهلها انهم موسعون فيها لاقاربهم واصهارهم وموالاتهم
كالبوادي موضع لا يعرف هذا فيه انقطعت الحجة باعيانها دون هذه المدة وكانوا كالاجانب يعني انما
اذا عرف ضد هذا من الاقارب فهو كما قال الناظم في المغرب وما حازه الوارث على وارثه
والشريك على شريكه بالهدم والبنيان والغرس والاحياء وما اشبهه مما لا يحدثه الرجل الا في
خاص ماله فهو احق بمنزلة الاجنبي سواء اذا مضت لذلك عشر سنين وهو في يد حائزه بلى
منه محضوا اشراكه ما وصفنا وهم لا يغيرون ولا ينكرون فهو احق اذا ادعاه ملكا لنفسه لا بد
لا بد من ان ينطق ولم يدع حيازته اياه فقط دون ان يدعي ملك اصله وفي سوى الارضين
مما ياتي ذكره حوز الناس يريد لا الاجانب المسقط لحجة القائم العام والعامين في اللباس مما
لبس في هذه المدة مع علم القائم لا يمكن في مثله السكوت وما كمركوب كالفرس والجمل والحمار ونحو ذلك
فيه لزما حوز بعامين اي الحوز المسقط لحجة القائم حوز بعامين مما فوقها والحوز في العبيد يكون
ثلاثة اعوام فما زاد عليها حصول الحوز بما استخدما من العبيد والوطء الاما باتفاق مع علمه
اي علم القائم حوز على الاطلاق يريد رابعة كانت او غير رابعة طالت المدة او قصرت قال ابن
رشد في البيان على فرق حيازة الوارث على وارثه بين الرباع والاصول والبنيان والحيوان
والعروض وانما يفترق ذلك في الاجنبي على الاجنبي ولو حاز بعض الورثة على بعض الاما
بالوطء والهبة وشبهه ولا يقطع حق الورثة في ذلك طول الزمان الا ان يطول جدا طولا يزيد على الاربعين
بطول جدا بين الورثة خاصة وكل في سماع ابن القاسم وبعضه في سماع يحيى نص عليه ابن رشد
في منظومته تنبيه قال الاستاذ ابو اسحق الشاطبي رحمه الله كل حيازة اعتبرت يشترط
في دعوى الحائز للمحوز فيها ان يدعي الملك لنفسه او يقول اشتريته من فلان او وهبه لي فلان
او ورثته او نحو ذلك خليل وان حاز اجنبي غير شريك وتصرف ونحوه وان لم يبين على
المشهور ثم ادعى حاضر ساكت بلا مانع عشر سنين لم تسمع ككشريك اجنبي حاز فيها ان هدم
وبنى وفي الشريك القريب معهما قولان القول الثاني ليست بحيازة الا ان يطول كالاربعين
لا بين اب وابنه بالسكنى والازدراع الا بكهبة او صدقة او عتق او تدبير عما يفوت وكذلك
الكتابة والوطء ولا حيازة بينهما بهدم وبنا كالاقارب الا ان يطول معهما ما تهلك فيه البينات وينقطع
العلم وانما تفترق الدار من غيرها في الاجنبي ففي الدابة وامة الخدمة السنتان ويزاد في عبد
وعرض واما للاعلين فيما قدما يريد حكم السكنى في العيون انه للاعلى فالاعلى فيما قدم انشابه

وعمارته والاسفل الا تقدم عمارة وانشا منه فقدما لاستحقاقه الما بالعدم قبل الاعلى ما حق السابق
ففي المقدمات واما مهزور ومذينب فواديان معروفان من اودية المدينة يسيلان بالمطر
يتنافس فيه اهل المدينة فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يمسك الما الاعلى للكعبين ثم يرسل
الى الاسفل وهذا الحكم في كل ما غير مملك يجري على قوم الى قوم دونهم ان من دخل الما الى ارضه
اولا فهو احق بالسقي حتى يبلغ الما الكعبين وما رمى البحر او ما وجد بشاطيه من عنبر ولؤلؤ او حلي
به حربي اي حقيق ولا تخريبه للامام ولا زكاة فيه عند وجد انه كالركاز وعن ابن عباس رضي الله عنه
ليس في العنبر زكاة انما هو شي تتره البحر وعن ابن شهاب في اللولو والياقوت والجوهر مثل ذلك
روا فقه عبد الله ابن عمرو وابن العاصي خليل وما لفظه البحر كعنبر فلواجده بلا تخميس هذا
فصل في ذكر الاستحقاق المدعي استحقاق شي بيد غيره لزم اي المدعي بينة مثبتة
ما زعم من دعواه الاستحقاق لذلك الشي من غير تكليف اي من غير ان يحلف القاضي لمن ملكه اي
للمدعى عليه الذي المتاع في يده من قبل ذا اي من قبل دعوى الاستحقاق باي وجه ملكه بل
يكتفي في الجواب الى ما كان له فقط ولا يلزم تبيان الوجه قال ابن رشد الذي به العمل والفتيا
به شيوخنا ان من ادعى عقارا بيد غيره وعمر انه صار اليه عمن ورثه عنه ان المطلوب لا يسال
عن شي حتى يثبت الطالب موت من ورثه الذي ادعى من ورثه له فاذا ثبت ذلك وقف
المطلوب على الاقرار والانكار خاصة ولم يسال من اين صار له ولا يمين على المستحق في اصول
ما استحق المنتطية واختلف فيما يستحق شيا من الربع والاصول هل عليه يمين ام لا فذهب
مالك رحمه الله تعالى والذي جرى به العمل ان لا يمين على مستحق ذلك وفي سواها اي سوى
الاصول من العروض والحيوان وما اشبه ذلك اليمين قبل الاعذار يعني اي يجب على المستحق
انها باقية في ملكه لم تخرج عن ملكه بناقل شرعي قال المتيطي بعد ما ذكر واتفقوا في غير
الاصول انه لا يقضى لمستحق شيا من ذلك حتى يحلف وفي المنهج السالك ولا يكون الحكم بالاستحقا
الا بعد الاعذار لا لمقوم عليه قال ابن الناظم محل الاعذار في قول الشيخ ان الاعذار المتوجه من
القاضي لخصمين قبل انفاذ الحكم بينهما حسبما نص عليه في المدونة في قوله من وجه الحكم
بالقضا اذا ادلى الخصمان بحججهما وفهم القاضي عنهما اذا اراد ان يحكم بينهما ان يقول لهما
ابقيت لكما حجة فان قالا لا فصل بينهما واوقع الحكم وحيثما يقول المدعى عليه ما لي مدفع
فيمن شهد بالاستحقاق فهو اي المقوم عليه على من باع منه يرجع لان البينة شاهدة له فوجب
رجوعها على من باع قبله وان يكن المستحق منه له مقال في البينة اعملا الاجل المذكور في اللوم بحسب
الشي المدعى فيه من الفسحة في الاصول والتضييق في غيرها فان اتى بما يفيد من دفع الشهادة
او فسق البينة ونحو ذلك اعملا ما اتى به وما له في عجز عن الاثبات بما يفيد من دفع البينة
التي ادعى كذبها رجوع على الذي كان له المبيع وفي الوثائق المجموعة فان ادعى مدفعا اجله
القاضي في ذلك على ما جرى به العمل في التاجيل فان لم يات بمدفع حكم عليه بعد يمين الذي
ثبت له الملك على ما تقدمت يمينه قبل هذا ولم يكن للمحكوم عليه قيام بعد ادعائه المدفع
على من باع منه او فيما مدعليه انما هو بالبينة التي شهدت واذ اكذب البينة لم يكن له قيام
بها واذا قال لا مدفع عندي الا اني اريد الرجوع على من باع مني عقد ذلك في مقاله واستحلف

المستحق





المستحق انها على ما تقدم ويقضى له بها والاصل لا توقيف فيه بل يخلى بيد المدعى عليه والتوقيف
منع من هو في يده من تصرف فيه كالبيع او غيره على حاله كالبناء والهدم ولو استمر بنفع
والتوقيف في الدار بالقفل وفي الارض بمنع الحرث والحانوت بمنع كرائه ويقفل جميع الدار في دعوى
حصة وكذلك كل الخراج وقيل ما ينوب الحصة الا مع شبهة تقوم كعلا اي كالعدول وتظهر للمدعي كمن
اقام عدلا شاهدا ام بدله او شهودا في معرض التعديل وفي سوى الاصل يوقف بدعوى
المدعي ان له بينة في الموضع خليل وان ادعى بينة كالسوق وقفه القاضي عنده وفي المقرب
قال سحنون قلت لابن القاسم وهل يكون توقيف الاصول بغير بينة فقال لا يكون ذلك الا
ان يكون لقول المدعي وجه يوقف به الارض دفعا يفها قلت له ارايت ان ادعى رجل
قبل رجل عبدا فقال ادفعوا الي العبد حتى اذهب به الى موضع بينتي وانا اضع قيمته وادعى
بينة قريبة كاليومين فقال قال مالك رحمه الله ليس ذلك له ولو جاز هذا الناس بغير بينة او سماع
لاعترضوا اموال الناس فان قال اوقفوا العبد حتى اتي ببينة يثبت بها حقي ايكون ذلك له فقال
لا الا ان يقول بينتي حضور اما ان قال ذلك وكل القاضي بالعبد ووقف فيما قرب من يومه وما
اشبهه تنبيه اختلف في نفقة ما وقف من الحيوان ففي المدونة نفقته على من يقضى له
به وغلته لمن هو في يده لانه ان هلك كان في ضمانه وقال في التنبيه ان هلك في الوقف وثبت
للمستحق كانت مصيبته منه فالغلة له والنفقة عليه وعليه قول خليل والغلة له للقضا والنفقة
على المقضي له به فما كان له اثر كحفر بير فالرجوع قبل الحيلولة وبعدها وما لم يكن له اثر فالنفقة
من يوم الحيلولة على المقضي له به خاصة والغلة لمن هو في ضمانه وفي الوثائق وان ادعى انما
ما لا يبقى ويسرع اليه الفساد كالفاكهة الطرية واللحم واقام لطخا يوجب ايقافه اجله القاضي ما لم
يخف الفساد فان احضر ما ينتفع به والا خلى بين المدعى عليه وبينه بعد ان يستحلفه على نفي
الدعوى وان اقام شاهدين وسال التاجيل للتزكية وخاف السلطان على السلعة الفساد
امر امينا فباعها ووضع الثمن على يد عدل فان عدل شاهداه قضي له بالثمن وما له
عين قائمة عليها يشهد اي يجب ان يشهد الشهود على تلك العين انها ملك للمستحق من
حيوان او عروض توجد اي موجودة فيدعي على عينها لخفة حضورها المجلس التداعي
فذلك شرط في الشهادة يشهد على العين الموجودة في الاستحقاق بما ذكره واستغنى بالحيازة
في الاصول عن ذلك لتعذر استحضارها ففي نوازل ابن الحاج ان رجلا ابتاع كتابا من
كتب العلم ثم جاء رجل اخر فادعاه واتى بكتاب بذلك وقد فات الكتاب فقال لا يتوجه الحكم
لمستحق الشي الا بعد شهادة العدول على عينه فلا اعذار الى من هو بيده ولا يجب الحكم دون
تعيين للشهود فيه عند الحكم ويكتفي في حوز الاصل المستحق بالثنا للمعدول بواحد عدل
يكون نايبا عن القاضي في حوز الدار المدعى بها ووصفها في ذلك المعنى المنفرد من تحصيل
الشهادة من الشهود على عين المشهود فيه ومعنى الحوز ان يذهب بالشاهدين الذين شهدا
بالملك الى حيث الدار فيقول لا يحضره الشهود الحيازة هذا الذي شهدنا بملكها لفلان وهي
الدار المدعى بها وهذا الشاهد المحوز لا اعذار فيه لانه موجه من القاضي والاثبات احق
ولا اعذار فيهما ايضا وثابت عن حيازة الشهود لاصل المستحق لو اخر الحكمين في المحدود

لان تواففهما على ذلك كما اذا اتفق الخصمان مع الشهود على عين الشي المشهود فيه **ووجب**
**اعمالها** اي اعمال الشهادة ما لحيازة **ان الحكم** وهو القاضي **يقسمه على المحاجر خلع** فلابد حينئذ من
شهادة الشهود بالحيازة لما هو ملك لهم وفيه القسمة اذا حكم بالقسمة على المحاجر ففي المقرب
قال محمد الذي يجري عليه الاحكام ان القاضي لا يحكم بشهادة الشاهدين حتى يحوزا ما
شهدا فيه من دار او ارض او غيرها الا ان تتفق الخصمان على صفة الارض وحدودها
او الدار ونحو المقوم عليه ان ذلك بعد فيسقط حينئذ الحيازة فيما شهدا به الشهود
قال عبد الملك ولا يجوز للقاضي اذا سأله الورثة او بعضهم ان يقسم بينهم دارا ورثوها او غير
ذلك ان يأمر بقسم ذلك بينهم حتى يثبت عنده ان ذلك الشي كان ملكا للهالك حتى هلك عنه وان
كانت قرية فلا يجوز له ان يأمر بقسمها بينهم حتى يا توا بحوز ما كان للهالك فيها وصفته
في كتاب بشهود يعرفونه ملكا للهالك او في يده خليل ثم بينه بالحيازة قابله هذا الذي
ضربا ه نفي التي شهد علكها للغايب وجاز ان يثبت عند القاضي **ملكا شهد** اجمع شاهد
**وبالحيازة** لذلك الملك **سواء شهد ان كان** ذلك الملك **ذا تسمية معروفة** نفسه من سواه
**ونسبة مشهورة** تميزه عما عداه **مالوفة** عند السامعين سئل مالك رضي الله عنه عن رجل هلك
وله ورثة وولد وترك ارضا فخاصم ولده قوم فيها فاقاموا البينة انها ارضهم ولو شهدوا على حدود
وشهد قوم على تعيين تلك الارض ولم يشهدوا انها لهم وقالوا لا نعلم لمن هي قال مالك
اذا شهدوا على الحدود وثبتت شهادة الذين شهدوا انها لهم رايتها لهم على ان رشيد
هذا اذا قال ان الشهادة في الارض على الملك يلتفى الى الشهادة بها على الحوز لان الغرض
في ذلك انما هو في الارض المشهورة المعلومة المسماة التي تتميز بالنسبة والتسمية عن
سواها عند من عرف حدودها ولا يدري لمن هي وحيث ان تلتفق الشهادة في ذلك اذ لا
يقدح في علم من شهد انها لفلان فهو له بحدودها ولا يقدح في علم من شهد بمعرفة حدودها
جهله لمالكها ابن الناظم تعيين العروض والاسحم والاسلحة والحيوان والانعام
والرقيق وغيرها هو نظير الحيازة في الاصل وهذا يمكن بتعيين التعيين في شهادة فرع
عدلين به فتقع شهادة مثلها بالملك هذا ما ينظر فيه وهو في العروض مستبعد او
ولكنه يمكن اذا كان العرض مشتهرا باسم يخصه لصيانة عمر وهو في الدابة اقرب
كما اذا فرضنا فرسا في هذا العصر له اسم يخصه ويتميز به فيمكن من يشهد من لا يعرفه
بانه ملك لفلان ويشهد من لا يعلم انه ملك فلان كانه الفرس المسمى المخصوص بذلك
الاسم كاعوج انتهى قلت فهو فرس في الجاهلية سمي اعوج وسبب تسميته انهم
حصلت لهم عادة فجعلوا في غوارة فاتعوج ظهره وعليه قولهم على فرس من قدا عوج
سابق والعطا استبطرا تارا الى الماء وقيل ان فارسه ام الماهون وسرق من العطا
فكان الفرس فيه لم اسبق الى الماء وهو في الرقيق اقرب ففي الوثايق المجموعة واذا كانت
نعت الجارية غايبة والشهادة فيها على النعت والصفة جائزة ويكتب الحكم الذي شهد فيها
عنده على الصفة الى الحكم الذي في بلد الجارية بما ثبت عنده من الملك الى ان يثبت عنده
انها واحدة منهن وانهم لم يجد غيرها في البلد لم يكلفه شيا من ذلك قال فانه لم يوجد

الاواحدة



الا واحدة فهو التي عينها الاسم والصفة خليل وانه لم يميز بان كتب باسمه واسم ابيه فقط
ولم يبين وصفه واحد بالاسم واسم الاب ففي اعدائه عليه او لاحتى يثبت احد منه قولان **ويشتري**
**الثمن حصما يستحق** من الذي اشتراه **بعظم ما اشتراه** وهو ما فوق النصف **له التخيير حق** اي الاحد
**بالباقي من المبيع** الذي استحق بعضه **بقسطه** من الثمن الذي وراءه في جميعه **والرد للجميع وان يكن** منه
**اليسير ما استحق** واليسير الثلث فادنى وقيد تقابله اليسير بالمعظم فان معظم الشي لا يطلق الا على
ما زاد على نصفه ولا يعلم حكم النصف الا ان يجعل من حيز اليسير **لزمه** اي المستحق منه **الباقي** بما له
**يحق** من قسطه من الثمن والذي في الرواية الكثير دون المعظم وهو الاليق بما جاء بمقابلة اليسير
ففي كتاب ابن يونس ولو كان ما ابتاع مكيلا او موزونا فان استحق القليل منه رجع بحصته
من الثمن ولزمه ما بقي وان كان كثيرا فهو مخير في ان يحبس ما بقي بحصته من الثمن او يرده
كل كلي جزء وشايع مما لا ينقسم لان حصته من الثمن معلومة قبل الرضى به خليل وتلف بعض
المعين او استحقاقه كعيب به ان كان الباقي اكثر من النصف لزمه بنسبته من الثمن وان كان اقل حرم
التمسك الا المثلي فيلزم المشتري باقيه بما يخصه هذا في غير الطعام من المثلي واما في الطعام فانما
يقوله ولا كلام لواحد في قليل ولا ينفك عنه الطعام غالبا كقيعان الادر وان انفك فللبايع الزام
صاحب الربع الذي وجد معيبا او مستحقا اي الشي الذي وجد فيه الربع معيبا او مستحقا بحصته
وهو الثلاثة الارباع السليم وليس للمشتري الزام البايع بحصته في القليل والكثير لا اكثر
بان كان العيب او المستحق اكثر من الربع كالثلث والنصف فليس للبايع ايضا الالزام وليس
للمشتري الا التزام بحصته اذ الحرمة تنتفي الضرر فان برد فليس الا الفسخ كما تقدم **وما التقويم**
سبب **استحقاق القسم يردنا بالاطلاق** فيرد اذا استحق انفس الصفقة مطلقا وشرطوا كون
الاستحقاق في معين منها وانه لا يجل امساك الباقي لجهل به لانه انما يخرج بالقيمة وكذلك
قال الناظم **ان كان في معين** كعبد بين استحق انفسهما **ولا يحل امساك ما فيه** اي ما في المقوم
لما فيه من جهل فان القيمة غير الثمن المشتري به فوقع الجهل في الثمن **وان يكن المستحق اقله فالحكم**
**ان يرجع في حصته** اي في حصته ما استحق **من الثمن** ففي المقرب قلت كان اشترى عبدين
صفقة واحدة فاستحق احدهما على او حرية فقال قال مالك رحمه الله ينظر الى الذي استحق فان كان
وجه العبيد فله رد الباقي وان كان ليس فيه وجهها لزمه بحصته من الثمن وهو قول مالك رحمه الله
وفي كتاب ابن يونس قال مالك رحمه الله ومن اشترى ثيابا كثيرة او صالح بها من دعواه
فاستحق بعضها او وجد بها عيبا قبل قبضها او بعده فان كان ذلك باقيها رجع بحصته من الثمن
فقط وان كان وجه الصفقة مثل ان يقع له اكثر من نصف الثمن ابيعض كله ويرد ما بقي
بحصته من الثمن وان رضي البايع اذ لا يعرف حتى يقوم وقد وجب الرد فصار بيعا مؤتنفا
وهذا معنى مقابلة اليسير بالمعظم فالنصف من حيز اليسير وقد سووا بين العيب والاستحقاق
في حرمة التمسك **وان لم على البايع المستحق** بالبنا للمفعول وقيل ذلك المستحق **القيمة فالقسم استحق**
اي استحق المستحق والحلف **الجاري في المذهب** انما هو **في تمسك المستحق بما بقي** من الثمن **بقسطه**
**عما انقسامه اتقى** لعدم قبولها ففي المقرب واذا اراد ان يحبس ما سلم في يديه ويرجع بثمن
ما استحق فان كان ما اشترى مما يكال او يوزن فذلك له وان كان مما يباع على العدد
وكان الاستحقاق على الاجزاء نصف ما اشترى او ثلثه او اقله او اكثر فذلك له لان ما رضي
بصيره بثمن معروف وسئل ابن القاسم عمن اشترى شيئا مما لا ينقسم مثل الشجرة
والثوب فاستحق بعض ذلك فقال للمشتري ان يرده ان شاء كان الاستحقاق كثيرا او قليلا

وهذا مثل الرقيق والحيوان انتهى وما تقدم نقله عن ابن يونس من عدم الجواز خلاف ما ذهب
اليه ابن القاسم وقد اشار اليه الناظم بذكر الخلاف خليل ورد بعض المبيع بحصته ورجع
بالقيمة ان كان الثمن سلعة الا ان يكون الاكثر او احد مزدوجين او اما وولدها فليس الا رد
الجميع ولا يجوز التمسك باقل استحق اكثره بل تنتقض الصفقة كلها او يرد ما بقي وان كان درهما
وسلعة تساوي عشرة بثوب فاستحقت السلعة وفات الثوب فله قيمة الثوب بكماله ورد
الدرهم وانفسخت في رد الثوب واحد الدرهمين ورجع في الاستحقاق للقيمة اذا اعتقد على عدد
من الثياب لا للتسمية وصح البيع اذا سمعا فيه عن الرجوع لاحدهما فان لم يسميا شيئا فاحرى
اذ اشترطا الرجوع للقيمة بان قال عند البيع ان استحق المبيع رجعنا للقيمة لان شرطا الرجوع للتسمية
اذا خالفت القيمة **وان يكن في الفيء مال مسلم فهو له** دون غيره **من قبل ان يقسم المغنم** فيستحقه بلا ثمن
قبل قسم المغنم **وان يقم** المسلم على ماله **من بعد ما قد قسما فهو به اولى بما تقوما** اي مستحق بالثمن
المقوم به في القسم او بيع به في الغنيمة قال مالك رحمه الله ومن اغتصب مسلما من المسلمين في الغنيمة
كان له اخذه بلا ثمن فان استحقه بعد ان قسمت الغنيمة اخذه بالثمن وما عرف اهل الجيش من اموال
اهل الاسلام ودعرفوا اصحابه دفعوه وان كان اصحابه غيبا وسواء احرزه اهل الشرك بهم او اموالهم
او من العبيد فان لم يعرفوا اصحابه اقتسموه واهل الذمة بمنزلة المسلمين وما احرز اهل الشرك من اموال
المسلمين وانوا به ليبيعوه فلا احب لاحد ان يشتريه منهم ابن القاسم واذا غنم المسلمون جارية لا يحل لمن صارت
في سهمانه ان يطاها اذا علم انها لمسلم وكذلك لو اشتراها من العدو ولا احب له ان يطاها فان وطئ فحملت كانت
ام ولد ولا ترد على صاحبها **ومشتر** بالثمن **وجائز** فكالهبة **ما ساق من امس** من اموال المسلمين **لا يوخذ**
اي من المشتري او الجائز **بالثمن** الذي اشتراه به ولا ونحوا بالقيمة **ويوخذ الماخوذ من لص** اي يوخذ ما اخذ
من اللص ببيع او غيره مجانا **بلا شي** ويوخذ **ما تعدى** من اللصوص وشبههم كالكفار الحربيين **ما قد بدا** لهم
في البلاد ففي المقرب قال ابن القاسم ومن دخل الساحل اهل الحرب ومعه عبيد لاهل الاسلام كان العدو قد
اسرهم لم يوخذوا منه لا بالثمن ولا بالقيمة وكذلك لو اسلم بعد ما دخل وهو بمنزلة من اسلم على مال بيده لمسلم
وان باع ما بيده من ذلك من مسلم او ذمي بعد بيعه ولا يكون لاصحابه ان ياخذوه من المشتري وكذلك
ولو اسلموا على ناس من اهل ذمتنا كانوا احرارا لهم واهل ذمتنا في هذا كعبيدنا **فصل في ذكر**
**العارية** وفي ذكر **الوديعة** وذكر الامناء وما استعير وما **مستوجب** على مستعيره لمعيره **وما ضمان**
**المستعير** ما استعار **يجب** للمعير **الا لقابل المغيب** عليه كالثياب والذهب والفضة والاطعمة
وما شاكله ذلك والحال انه **لم يقم** اي المستعير **بينة عليه انه عدم** اما ما لا يغاب عليه فيقبل قوله
في تلفه ما لم يظهر كذبه وان لم يعلم ذلك الا بقوله واما ما يغاب عليه فلا يقبل قوله في التلف الا ببينة
انه عدم من غير تفريط بغير سببه **واما العارية قد تحققا** ان المستعير **بعد** سواء ان كان مما يغاب
عليه او مما لا يغاب عليه اذا انتهى فيه المستعير **او فرط فيه** فيضمنه **مطلقا** في الحالتين ففي الجواهر
والعارية في ضمان صاحبها ان تحقق هلاكها من غير تعد ولا تفريط من جانب المستعير وهي نوعان
نوع يظهر هلاكه كالرباع والحيوان فيقبل قول المستعير في هلاكه ما لم يظهر كذبه و... ان لم يعلم
الا بقوله والنوع الثاني يخفى هلاكه ويغاب عليه فلا يقبل قوله في هلاكه ما لم تقم بينة فان قامت
فلا ضمان عليه وكذا ما كان بغير سببه كالسوس في الثوب صدق بيمينه انه ما اضاعه ولا اراد فسادا



وفي المقرب قلت فمن استعار من رجل سيفا ليقاتل به فضرب به فانقطع ايضمن فقال
ان قامت بينة انه كان معه في اللقاء لم يضمن وان لم تقم ضمن خليل وبرئ في كسر سيف ان شهد له
انه كان معه في اللقاء او ضرب به ضرب مثله وفعل الماذون فيه ومثله ودونه لا اضر وان زاد
ما تعطب الدابة به وعطبت فله الكراء الزائد فان تلفت العارية فيما استعيرت له من غير تفريط
ولا تعد ولا ضمان فان ادعى ذلك فيما يغاب عليه لم يصدق الا ببينة خليل صح وندب اعارة مالك
منفعة بلا حجر وان مستعيرا لا انه مالك المنفعة بلا حجر لا مالك الانتفاع فتصح اعارة المالك عينا لاجل
استيفا منفعة مباحة لا كذمي مسلما واناء لشرب الخمر ودابة لكنيسة ويلزم ما يدل عليها من لفظ
كاعرتك وكذا لا يجوز جارية لوطء او خدمة لغير محرم او لمن يعتق عليه وهي للخدمة لان الاستيلاء
عليها للخدمة ممنوع لان الاستخدام من توابع الملك والاطعمة والنقود قرض لتلفها في استيفاء المنافع
منها وضمن المعيب عليه ولو بشرط الضمان وحلف فيما علم انه بلا سببه كسوس انه ما فرط **والقول**
**قول مستعير حلفا** اي بيمينه **في رد ما استعار حيث اختلفا** ان كان مما لا يغاب عليه فيقبل قوله
في الرد كما يقبل قوله في التلف **ما لم يكن** المعار **مما يغاب عادة عليه** كالحلي والثياب والسلاح وما
اشبه ذلك فليس القول قوله او كان مما لا يغاب عليه وهو ما حكم ان القول قول المستعير فيه
**اخذ** عند العارية **بالشهادة** اي اشهد على نفسه عند الاخذ انه استعار فلا يقبل قوله في الرد الا
ببينة **فالقول للمعير** حينئذ فيما يغاب عليه وما لا يغاب عليه ان اخذ بشهادة فيما بينه وادعاه من
عدم الرد **ومدعي الرد** وهو المستعير **عليه البينة** ففي الجواهر اذا اختلفا في رد العارية
فالقول قول المعير عند ابن القاسم في كل ما يصدق المستعير في ضياعه قال في كتاب محمد سواء اخذ
ببينة او بغير بينة ولا يقبل قوله في الرد الا ببينة ومن يقبل قوله في التلف يقبل قوله في الرد
خليل عاطفا على قوله والقول للمستعير كدعواه رد ما لم يضمن فقط صح فيما لا يغاب عليه
الا طلاق سواء قبض ببينة او غيرها كما هو قول ابن القاسم في كتاب محمد **والقول في المدة**
المستعار لها **للمعير مع حلف وعجز مستعير** عن اقامة البينة على ما ادعاه **كذاك القول قول**
المعير **في مسافة لما ركب** اي في قدر المسافة المستعار لها فيما يركب اذا كان الاختلاف
**قبل الركوب ذا** اي قبول قوله مع حلفه **له** اي للمعير **بما يجب** مع عجز المستعير عن البيان
كما تقدم في المدة **والمدعي** وهو المستعير **يحلف** حينئذ **اي يكن مقدار ما حد** ما قبل فيه
قول المعير وحلف عليه **اذ تداعيا والقول من بعد الركوب ثبتا للمستعير** بيمينه **اي**
**بيمينه اي وان** اي ما استعار لمثله تلك الدابة **وان اتى** المستعير **فيه** اي فيما ادعى الاستعارة
له **بما لا يشبه فالقول** حينئذ **للمعير لا يشتبه** ما ذكره الناظم نحوه في الوثائق المجموعة
وفي المقرب قلت فان استعرت من رجل دابة فركبتها الى موضع كذا فلما رجعت
قال صاحبها انما اعرتكها الى دون الموضع فقال القول قول المستعير ان كان يشبه ما قال
وكذا ان اختلفا في الحمل الذي لو ان المستعير استعار مهرا فحمل عدلا من برا انه لا يصدق
انه استعارها لذلك ولو كان بعيرا صدق **والقول قول مدعي الكراء لا ما استعار** اذا قال
ربها اكريتك وقال الاخر بل استعرتك منك **مع يمين انتفى** اي طلب منه **ما لم تكن ذلك** اي كرا الدابة
**لا يليق به** اي بربها لشرفه وغناه **فقلب القسم على مدعي العارية هو المحقق** فيحلف انها عارية

لانه مدعي الاشبه ففي المعرب قلت له لوان رجلا ركب دابتي الي فلسطين فقلت له
اكريتها منك وقال بل اعرتنيها قال القول قول رب الدابة الا ان تكون مثله ليس يكري
الدواب في شرفه وغناه خليل وان ادعاها الاخذ وادعي المالك الكرا فالقول
له بيمينه الا ان لم يانف مثله عن الكرا لشرفه وغناه كزايد المسافة ان لم يزد اي المستعير
عما ادعي المالك ان الاعارة اليه ولم يركب الابعد فان زاد علي ما ادعاه المالك فالقول
للمستعير في تلك الزيادة فقط لان المستعير لم يزد اي لم يركب النهاية وهو مدع علي المالك
زيادة والاصل عدمها وان وقع تنازعهما قبل الركوب فكذلك الا ان المالك اذا احلف
خير المستعير ان يركب الي المواضع الذي حلف عليه المالك او يترك والا بان ركب المستعير الزايد
فالقول قوله في الضمان اذا اعطبت الدابة فيه وفي نفي الكرا ان رجعت سالمة والحكم كالتعدي
وان قبض المعار رسول حالف المعير والمستعير ويصدق احدهما لانه انما يشهد علي فعل
نفسه الوديعة وضمن المودع الوديعة بالبنا للمفعول مع ظهور عامل التضييع علي المودع بها
والتقصير منه في حفظها ففي الجواهر اما الضمان فلا يجب الا عند التقصير وله سبعة اسباب
ان يودع عند غيره لغير عذر الثاني نقلها الثالث خلطها بما لا يتميز عنها مما هو غير
مماثل كخلط القمح بالشعير وشبهه الرابع الانتفاع فاذا لبس الثوب او ركب الدابة فهلكت
حال الانتفاع ضمن وكذلك ان تسلف الدراهم والدنانير وغيرهما مما يكال او يوزن فهلكت
حال التصرف الخامس المخالفة في كيفية الحفظ فلو سلم اليه صندوقا وشرط ان لا يقفل عليه
قفلا فقفل ضمن للشهرة السادس التضييع والاتلاف بان يلقيه في مضيعة او يدل عليه
سارقا او يسعى به الي من يصادره السابع الجحود وهو مع غير المالك غير مضمن ومع المالك
بعد المطالبة والتمكن من الرد مضمن ولا ضمان فيه اي في المودع للسفيه اي عليه وعلى
الصغير مع ضياع فيه يعني اذا فرض ضياع المودع منهما فلا ضمان عليهما لانه سلطهما علي
ماله كالو اقرضهما او باعهما والتجر المستودع بالمودع اي اذا اتجر المودع بمال الوديعة
له لان الغلة بالضمان وفي الوثائق المجموعة وان تجر بها يعني بالوديعة لنفسه كان
الربح له لضمانه والقول قول مودع فيما تلف لان يده يد امانة والقول قوله ايضا في ردها
مع الحلف سواء كانت مما يغاب عليه ام لا ما لم يكن المودع بقبضه المستودع بينة عند
عقده قصد بها التوثق فلا غني في دعوى الرد عن بينة فان لم يبين فالقول قول المودع
ففي الجواهر اذا طولب المودع بالرد فادعي التلف فالقول قوله مع يمينه وكذلك ان ادعي
الرد الا ان يكون تسليمها ببينة فلا يقبل دعواه الرد بلا بينة خليل الوديعة
توكيل علي حفظ مال وضمن بسقوط شيء عليه لا ان انكسرت في نقل مثلها وخلطها
الا كقمح بمثله ثم ان تلف بعضه فبينكما الا ان يتميز وبانتفاعه بها او سفره الا ان ترد سالمة وحرم
سلف مقوم ومعدم وكره النقد والمثلي كالتجارة والربح له وبرئ ان رد غير المحرم الا
باذن فلا يبرأ الا بالرد الي الامانة لانه كالعرض لا يبرأ به الا الرد له فيها او يقول ان احتجت
فخذ ويضمن الماخوذ فقط لا اذا ادعي الرد عليك فلا يقبل قوله الا ببينة ان كان اصل
الوديعة ببينة قصد بها التوثق وضمن بنسيانها في موضع ايداعها وبدخوله الحمام

بها



بها وبخروجه بها يظنها لا ان نسيها في كمه فوقعت والامناء الذين يلونا اما
باصل الوضع واما بجعل الخصم ليس الشيء منه اي مما يلونه واستأمنوا عليه بعينوا ثم اخذ
في تعدادهم فقال كالاب في مال اولاده ان ادعي التلف لا الدفع للمرسل اليه الا ببينة والوصي
في تصرفه للموصي عليه والدلال فيما يتولي بيعه وتسويقه ان ظهر خيره ومرسل صحبته بالمال
فهو امين فيه وعامل القراض في مال القراض والموكل فيما وكل فيه وصانع منتصب للعمل
فيما استصنع فيه وذو الذباب تعمل مثله في عدم الضمان في عمله ما استصنع فيه بحضرة الطالب
وهو رب السلعة او في منزله والمستعير مثلهم في عدم الضمان ان تلفت فيما استعيرت له ان
او كان مما لا يغاب عليه والمرتهن كذلك في غير قابل المغيب فاستبن لانهما فيما يغاب عليه ضامنان
كما تقدم ومودع لربه اي عنده في الوديعة والاجير فيما عليه للاجرا اي فيما استؤجر عليه ان لم
يكن صانعا منتصبا لتقدم حكمه خليل وهو امين فلا ضمان عليه ولو شرط عليه اثبات الضمان
ان لم يات بشبهة المنسب او عثر بدهن او طعام او بانية فانكسرت ولم يتعد مرعى شرط
او بلا اذن وهذا ان لم يكن منتصبا للرعاية فهو حينئذ كالصانع المنتصب والمامور
فيما امر به ومثله في عدم الضمان الراعي فيما استرعي الا ان خالف او انقطع الحبل ولم يغر بفعل كحارس
ولو حماميا واجير لصانع وسمسار ان ظهر خيره علي الاظهر ونوتي غرقت سفينته بفعل سائغ كذا
ذو الشركة في البضاعة المشتركة فلا ضمان علي كلا الشريكين في حالة البضاعة المشتركة مما حصل
بها من تلف وحامل الاثقال بالاطلاق بكرا او غيره وضمن حامل الاثقال في الطعام الطعام اذا لم
منه بانفاق فلا يقبل قوله الا ببينة لتسرع الايدي اليه والقول قولهم اي الامناء السابق ذكرهم بلا يمين
والاتهام للامناء المذكورين حتي يلزمون باليمين غير مستبين لما سبق لهم من وصف الامانة وحكمها
قبول القول فان استبين الاتهام من كل فاليمين فقوله فالاتهام غير مستبين جملة حالية
اي حيث لم يستبين الاتهام ولم يجعلها ولده كذلك وما في الرواية يوافق ما حملنا عليه كلامه
وقيل القول قولهم من بعد اليمين والمراد انهم مصدقون باعيانهم مطلقا اتهموا ام لا والقول
الاول ان القول قولهم حيث الاتهام غير مستبين الاولي لدي من حققا من اشياخ المذهب
ففي اصول الفتيا لابن حارث والامنا المصدقون علي ما في ايديهم الوالد في مال ولده والوصي
في مال اليتيم والسفيه وامنا الحكام الموضوع علي ايديهم الاموال والمستودع في مال القراض
والاجير فيما استؤجر عليه والكراء في جميع ما استحمله حاشي الطعام فيضمنه والصانع الذي
ليس بصانع ودعي الماشية ما لم يكن منهم فيكون كالصناع والمرتهن والمستعير في كل
ما لا يغاب عليه والوكيل فيما وكل فيه والمامور بالشراء والبيع والسمسار الذي يبيع للناس
ويدخل فيما بينهم والشريك للرجل في ماله كان متفاوضا او غير متفاوض والرسول فيما يرسل
به من شي والمبضع معه المال ليشتري شيا او ليوصله والمستاجر للاشيا التي لا يمكن الغيب
عليها هو لا كلهم مصدقون فيما يقولون وما ادعي عليهم مما يوجب الضمان فالقول قولهم
بلا يمين الا ان يكون المدعي عليه مما يتهم مثله وهذا يعني كلام الناظم وحارس لحمام
ليس يضمن الثياب في قول مالك وبعضهم وهو ابن حبيب يقول بل يضمن ما يلف لمن اقيم لحراسة
ثيابه من الداخلين وكان ابن المسيب وسحنون رحمهم الله يضمنون حارس الثياب بمن يدخل

الحمام وحارس الفندق والراعي ولم ير ذلك مالك رحمه الله ومثله الغفير لا يضمنون
ما استؤجروا على حراسته الا اذا استاجروا لذلك انعاموهم وخوفا منهم فيضمنون

**فصل في ذكر القرض** وهو السلف **القرض جائز وفعل جائز في كل شي** تمكن
استيفاؤه **غير القرض في الجواري** لانه يؤدي الى اعارة الفروج الا من يحرم لا يتوهم فيه
ذلك او امراة **وشرطه** اي القراض **الا يجر منفعة** للمقرض لانه يخرج من باب المعروف الى
باب المعاوضات والربا **وحاكم بذلك** اي ما يجر منفعة من القرض **كل** من اهل المذهب **منعه وليس
باللازم** للمقترض **ان يرد** اما اقترضه **قبل انقضا اجل قد حدا** المقترض لو ردا القرض اليه فليس
للمقرض طلبه قبله خليل يجوز قرض ما يسلم فيه فقط الا جارية تحل للمستقرض فان
حرمت عليه او كان القراض امراة جاز وردت الجارية المذكورة الا ان يفوت بفوت
البيع الفاسد فالقيمة كفاسد القرض وحرم هدية للمقرض ان لم يتقدم مثلها فتكون مكافاة
او يحدث موجب من صهارة ونحوها لرب القرض يهدي لمن قارضه لعدم العمل فان لم
يشغل المال امتنعت بلا خلاف وان يشغله فقولان للمتاخرين والا رجح المنع وذي الجاه
والقاضي لانه من باب اكل المال بالباطل ومبايعه من ذكر مسامحة وكذلك يمتنع ان جر القرض
منفعة كشرط عفن بسالم ودقيق او كعك بمبلله لحاج على شرط ان يوفيه ببلد اخر وخبز
فرن بخبز ملة لانه اجود او عين عظم حملها كسفتجة وهي كتاب صاحب المال لوكيله في بلد
اخر ليدفع الى حامله مقدار ما سلف منه فينتفع بمونة الحمل ودفع غرر الطريق الا ان
يعم قطع الطريق فيستحب ذلك صيانة للمال وكعين كرهت اقامتها الا ان يقوم دليل على القصد
نفع للمقترض فقط في الجميع من المسايل المتقدمة كفدان مستحصد خفت مونته على المقترض
بحصده ودرسه ويرد مكيلته فان تمحض النفع للمقرض اذ لم يكن في ذلك كبير مونة على القرض
بمجرد الاقراض ولم يلزم رده فليس له رجوع قبلها الا يلزم امر بغير محله لا العين فيلزمه
اخذها **وان راي مسلف** بالبنا للمفعول اي اذا راي المقترض **تعجيله** قبل اجله اخذ وحله
**اليوم من سلفه** وهو المقرض **قبوله** ما يحل له واخذه قبل اجله لان الضمان فيه غير مقصود ولو فعل
لكان نفعا للمسلف حرم السلف فيحرم وفي الجواهر يجوز شرط الاجل فيه ويلزم وفيها واما
شرطه فيه ان لا يجر منفعة وفي تمهيد ابن شعبان القرض فعل خير وبر وهو جائز في كل
شي غير صفة سوى الاما لما يؤدي من اعارة الفروج الا ان يقرضها ذو محرم او امراة
وللمقترض في كل شي اقرضه ان يرده بعينه بعد القبض عليه والانتفاع به مالم تتغير صفته
عما كان ويلزم المقرض اخذه منه قال ابن القاسم ولا يصلح القرض في تراب الفضة هذا

**باب ذكر العتق** وذكر ما يتعلق به **العتق يكون بالتدبير** كاذا قال انت حر عن
دبر مني **والوصية** كاذا اوصى بعتق عبد معلوم من ثلثه ويخرج حرا باستيفايه منه **ويكون
بالكتابة** وهي كتابة العبد على مال يكون حرا باستيفايه منه **ويكون بالبتات** كاذا نجز عتقه
**وليس في التدبير والتبتيل** اذا وقع احدهما في مملوك فليس لسيده **الى الرجوع بعد** وقوع
ذلك **من سبيل** بل هو عقد لازم وامر جازم **والعتق بالمال** اي بسببه **هو الكتابة** وهي المراد
من الاية من قوله تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا **وماله** اي السيد **بالجبر** عليها
**من مطالبة** للعبد بها فان احب عليها فليست بلازمة له ويحمل الاية الندب والاستحسان
وليست على الوجوب ابن القاسم التدبير عند مالك رحمه الله ايجاب يوجبه السيد على نفسه



يلزم خليل التدبير تعليق مكلف رشيد وان زوجة في زايد الثلث العتق بموته لا على
وصية كان مت من مرضي هذا او سفري هذا او بعد موتي ان لم يرد التدبير او حر بعد
موتي بيوم فلا يبيع الا على وجه الوصية بذلك يريد بل وانت مدبر او حر عن دبر مني وبعد
تدبير النصراني نصرانيا لمسلم ولا ينقض الا انه يواجر له ولا يمكن من استخدامه وتناول التدبير
الحمل معها اذا دبرت حاملا او حملت بعده كولد مدبر من امته اذا احدث بعده فان حملت
قبله او بعده فلا يكون بمنزلة ابيه بل رقا لسيد ابيه وصارت الامة به ام ولد ان عتق بموت
سيده فان ضاق الثلث كما قدم الاب عليه في العتق وللسيد نزع ماله ان لم يمرض فقد
وكتابته لا اخراجه بهبة او بيع الا بحرية وكذلك المكاتب وان جنى فان سلم والا اسلم
خدمته وان عتق بموت سيده قبل استيفا الجناية اتبع بالباقي وان عتق بعضه كالنصف مثلا
فنصف ما بقي من ارش الجناية يكون متعلقا بما رق منه وخير الوارث فيه في اسلام
ما رق او فداه وبطل التدبير بقتل سيده عمدا او باستغراق الدين المدبر وللتركة
وبطل التدبير في بعضه بمجاوزة الثلث من التركة وقيمة الدين وله حكم الرق وان مات سيده حتى يخرج
الى الثلث حين التقويم فلا اعتبار بما هلك قبله انتهى وقال سيل مالك رحمه الله فيمن قال
لعبده وهو صحيح انت حر بعد موتي ثم اراد بعد ذلك بيعه فقال ان اراد وجه الوصية فله
ان يفعل وان كان اراد التدبير منع من بيعه قال ابن القاسم وهي وصية ابدا حتى يريد التدبير
وفي المقدمات وصفة التدبير المطلق ان يقول السيد لعبده هو مدبر او حر عن دبر مني او حر بعد
موتي بالتدبير او حر بعد موتي لا يغير عن حاله شي والفرق بين التدبير والوصية ان التدبير
عتق وفي المقرب ان من قال كل مملوك لي حر لوجه الله تعالى وله مكاتبون ومدبرون
وامهات اولاد كلهم احرار وان كان له نصف مملوك عتق عليه وان كان موسرا قوم عليه
نصيب شريكه **واعتق من حر ومن عبد له مطالبة بالحكم** من الحاكم **ان يكمله** لوجوب الاكمال
عليه ان كان موسرا **وحط من يشركه** في ذلك العبد الذي عتق حصته **يقوم عليه في اليسر
وعتقا** جميع العبد العبد **يلزمه** بالسراية لحديث ابن عمر رضي الله عنهما وان كان معسرا فقد عتق منه
ما اعتق ولم يسر عليه الباقي وقضى بذلك عمر ابن عبد العزيز رضي الله عنه في امراة اعتقت نصيبا لها من عبد
وكان ثمنه يجعل لها عمر في كل ثمانية يوما وللورثة سبعة ايام خليل انما يجب اعتاق مكلف بلا حجر
واحاطة دين ولغريمه رد العتق او بعضه الا ان يعلم بالعتق ويطول وهو ساكت والطول ان
يشتهر بالحرية وتثبت له احكامها او يفيد المعتق مالا او لو قبل عود البيع بعد رد العتق فرد
الى العتق رقيقا لم يتعلق به حق لازم احترازا من العبد الجاني او المرهون والمستاجر وعبد
المديان واحد المكاتب وصيغته فك الرقبة والتحرير وما اشتق من ذلك بلا قرينة مدح للعبد
بالحرية او حلف او دفع مكس ومثله لا ملك لي عليك او لا سبيل لي عليك الا لجواب وكوهبت
لك نفسك او عتقتك او تصدقت عليك بعتقك او باسقني الما او اذهب او اعزب بالنية
كالطلاق عتق على البايع وحنث ان علق على البيع وعلق المشتري على الشرا بالاشترا الفاسد
في تاويل الصحيح او قال كل مملوك لي حر عتق عليه من فيه شايبة رق والعتق فيمن يملكه حين اليمين
لا عبيد عبيده وامهات اولاده لا يعتقون كاذا قال ما املكه ابدا حر ووجب العتق بنذر لا

ولم يقض عليه به الا بيمين معين والعتق في خصوصه اذا قال ببلد وعمومه ككل بلد ومنع وطئ فيه
من المحلوف بعتقها في صورة الحنث وعتق عضو معتق الجميع وتمليكه للعبد وجوابه كالطلاق الا لاجل
فيفترق الحالان او واحدا الا حرمة له الا اختيار بخلاف الطلاق فيلزم فيهما وكذا اذا قال ان حملت فانت
حرة فله وطئ في كل طهر بخلاف الطلاق تطلق اذا وطئ مرة واذا قال ان دخلتما فانتما حرتان فدخلت
واحدة فلا شيء عليه فيهما وعتق بنفس الملك الابوان وان علوا والابن وان سفل وان هبة وصدقة
او وصية ان علم ولو لم يقبل وولاؤه له ولا يكمل عليه العتق في هبة جزء وله ان لم يقبله كشقص كان او
ولي صغير او لم يقبله وعتق من سيده بمثل به اذا ماسبانه عامدا على قصد المثلة به بتنكيل
عليه عتقه قال سحنون قلت لابن القاسم ارايت ان احرق رجل جسد عبده بالنار فقال
هذه مثلة ان كان على وجه التعذيب وان كواه يتعالج بالعبد فلا اعتق عليه وسئل مالك رحمه الله
عن امرأة كوت فرج جاريتها بالنار فقال ان كان ذلك على وجه التعذيب لها و[?]
اعتقت عليها والا فلا عتق عليها قال سحنون ومن مثل بعبد لام ولده او مثل بعبد عبده عتقا
عليه قلت فان مثل بمكاتبه قال ينظر الى جرحه ان لو جرحه اجنبي فيكون ذلك على السيد فان قيمة
الجرح والكتابة سوا اعتق العبد وان كان اكثر من الكتابة فان على السيد الفضل وان كان اقل
من الكتابة اعتق قال ابن القاسم ومن مثل بعبد مكاتبه كان عليه ما نقصه الا ان يكون مثلة فاسدة
يضمنه ويعتق عليه والمثلة بقلع الاسنان وقطع الانملة وحلق لحية تاجر وحلق شعر جارية
رفيعة وفقا عين وكسر يد فقطعها وسلكها وخصاه عند ابن القاسم ومن مثل بعبد ولده
صغير عتق عليه ولزمته القيمة لولده ان كان مليا لان مالكا رحمه الله قال اذا اعتق الرجل عبيد اولاده
الصغار وهو ملي جاز عتقه عليهم ويضمن قيمتهم ومن مثل بعبيد امراته عوقب وضمن ما نقص
الا ان تكون مثلة فاسدة فيضمن قيمتهم ويعتقون عليه ومن مال تكون عتقه منجم صفة لمال
وفصل بين الصفة والموصوف بخبره وهو عبارة عن المكاتب تكون عبدا اي في حكم الرق لاحتمال
رجوعه اليه عند العجز مع بقاء دوام من كتابته لمن عجز عن بعض ما كوتب عليه ولو قل لا رجع قنا
لكنه قبل العجز فيه شائبة حرية فلذا قال خليل بلا اذن بيع واشترا ومشاركة ومعاوضة
ومكاتبة رقيقه واستخلاف عاقد عن سيد لامته واسلامها في الجناية او فدائها من ماله
ان حيث بالنظر وله سفر لا يحل فيه نجم واقرار في رقبته لمن لا يتهم عليه لا عتق ولو قريبا
الا باذن وله اسقاط شفعته اذا كان ولد يعجز نفسه ان اتفقا هو وسيده على ذلك ولم
يظهر له مال فيرق فان ظهر له مال لم يعلم به من ذهب او فضة اخفاه او طرا له فهو رقيق
كان عجز عن شيء او غاب وقت الحلول بغير اذن سيده ولا مال له فيكون ذلك تعجيزا فيفسخ
الحاكم ويلوم بالتعجيز لمن يرجو فان لا اي وجها والا يجزه كالتلوم في القطاعة وهو
رقا ما عا نعم عليه للعتق وشرط خلافه اي عدم التلوم فلا اعتبار بالشرط وقبض الحاكم
ان غاب سيده وان وكيل له وان قبل اجل الكتابة عينا او عرضا وخرج حرا وفسخت
الكتابة ان مات المكاتب عن مال ولو ترك زما لا ان يكون معه في كتابته ولد او غيره
بشرط وجوده لو عقد بها او حدث الولد بعد عقدها قد حل في الكتابة فتؤدي الكتابة حالة
ويعتق من كان معه في الكتابة فلا تؤدي بالنجوم اذا زاد ذلك من معه لما فيه من العدا

فان



فان فضل شيء من ماله ورثه من معه في كتابته فقط ممن يعتق عليه كالاباء والابناء والاخوات
فان لم يترك وفا وقوي ولده على السعي سعوا وترك متروكه للولد ان امن ويؤدي الكتابة نجوما
فان كان مع الولد ام ولد لها قوة على السعي وامانة دفع ذلك اليها وان اخذ السيد عوضا من المكاتب
فوجد معيبا فله الرجوع بمثله او مستحقا وكان موصوفا او غير معين في الكتابة فان السيد يرجع بقيمته
اذا كان له قال فان لم يكن عاقد مكاتبا كان كمعين يرجع بالقيمة وان يشهد ان لم يكن له مال
مو[?] اذا كان للمكاتب شبهة في وضع مرة على العين المستحق مضى عتقه ويرجع عليه بقيمته
فان لم يكن له مال اتبع به دينا فلو لم يكن شبهة لا يمضي عتقه ويكون مكاتبا كما كان اولا هكذا قال
شارحه ولا يمضي المبالغة على هذا بل صوابه على هذا المعنى بشبهة ومضت كتابة كافر لمسلم وتبعت
كان اسلم المكاتب الكافر فيباع هو ومن دخل معه في عقد الكتابة واشتراط وطئ المكاتبة في العقد
او استثنا حملها او ما يولد لها او ما يولد لمكاتب من امته بعد الكتابة واشتراط نجومه بعد اداء الكتابة
لغو في الجميع ويصح العقد ويلغى الشرط وادب ان وطئ مكاتبته ولا حد للشبهة ولا مهر
لها وان حملت خيرت بين بقاء مكاتبة وامومة الولد الا ان تعجز فتصير ام ولد ونفقتها على السيد
بلا خلاف الا الضعيف معها في الكتابة فتبقى عليها او قوي بالم يرضوا فان رضوا جاز ذلك
وحط حصتها من الكتابة ان اختارت الامومة وان اشترى ما يعتق على سيده صح وعتق
ان عجز اشتري والقول للسيد اذا اختلف مع المكاتب في مال حصل اي في المقبوض من مال
الكتابة والحلف في المذهب اذا اختلف المكاتب مع السيد في قدر ما كوتب به العبد وفي جنس ما كوتب
به وفي اجل ينتهي اليه نجوم الكتابة بين ابن القاسم واشهب فالقول قول المكاتب عند ابن
القاسم وهو المشهور وقول السيد عند اشهب على الاداعي في الدفع فالقول قول السيد
بلا خلاف في خليل والقول للسيد في الكتابة والاداء لا القدر والاجل والجنس فالقول
للعبد وحكمه اي المكاتب كالحر في التصرف اي في عدم حجر السيد عليه ومنع رهن على نجوم
الكتابة وضمان للمكاتب فيما كوتب عليه اتبع اي اتبع وفي المقرب ولا يجوز ان يكاتبه
ويرتهن الرهن من غير مكاتبه فيكون كالحمالة والحمالة لا تجوز في الكتابة ابن وهب
قال مالك رحمه الله ومن كاتب عبدا على ان يحمل له رجل بالكتابة فمات العبد او عجز
فذلك غير جائز لانه ليس من سنة الكتابة ولان الكتابة ليست بدين فيحمل للسيد
الا ترى ان المكاتب اذا مات وعليه دين لم يحاص السيد الغرما بالكتابة وان عجز
المكاتب كانت ديون الناس في ذمته ولا يدخلون مع سيده في رقبته انتهى وعلى الجملة
فالمكاتب انما هو كالحر في نفسه وانه خاص في غير ذلك من سائر احواله كالدية في شهادة
والحدود والميراث فلا يرث المكاتب ولده حران كان له ولا عتق من ذوي رحمه وسيده
احق بميراثه تتمات من كلام خليل حكم الكتابة الندب وندب حط جزء واخرا
عن المكاتب ولم يجبر العبد على الكتابة والماخوذ من المدونة الجبر وصيغتها كاتبتك
ونحوها كانت مكاتب او معتق على خمس ونحوها وظاهرها اشتراط التنجيم وجاز
بغرر كابق وعبد فلان وجنين لا بلؤلؤ لم يوصف او بخمر مما لا يجوز ورجع لكتابة
مثله لانها ليست كالديون الثابتة ولا بالمعاوضة المحضة فيجوز فيها ما لم يجز في باب المعاوضة

ويجوز فسخ ما عليه في مؤخر او كذهب من ورق وبالعكس وجازت مكاتبة ولي مالمحجور من الاذن فيما المصلحة وجازت مكاتبة امة وصغير وان لم يكن لهما مال ولا كسب ويجوز بيع كتابة المكاتب او جزء منها لا بيع نجم معين بها بخلاف نجم من اربعة او نحوها فالمنصوص جوازه فان وفا فالولا للاول والا كان رقا للمشتري او جزء في جزء ويجوز اقرار المريض بقبض الكتابة من مكاتبه ان ورث غير كلالة فان ورث كلالة فلا الا ان يحمله الثلث ويجوز مكاتبة المريض ان قبضه بلا محاباة فان حابا كانت محاباته في الثلث فيمضي بها ما حمله فان لم يحمل منها شيا بطلت وجازت مكاتبة جماعة من الارقا لمالك واحد فيوزع على قوتهم على الادا يوم العقد اما اذا كان المالك شخصان فاكثر لكل عبد فان اجتمع في الكتابة امتنع ولو عجز احدهم او مات احد سيديه مال صاحبه باطلا وهم وان زمن احدهم حملا سوا الشروطت الحمالة في العقد ام لا فيوخذ من المليء الجميع ويرجع المودي على المودى عنه بما ادى عنه بعد ان تقسم الكتابة على قدر قوتهم كما تقدم ان كان ممن لم يعتق عليه بان كان اجنبيا عنه والا كالاباء والامهات في الاولاد ويشترط ايضا في الرجوع ان لا يكون المودى زوجا ولا سقط عنهم شي بموت واحد كما ذكر في الموطا وللسيد عتق قوي منهم ان رضي الجميع وتنودوا فان لم يرضوا ورد العتق ثم عجز واصح عتقه ويجوز الخيار في الكتابة وما ولدت في زمن الخيار دخل في كتابتها ان امضاها من له الخيار ويجوز مكاتبة شريكين بمال واحد في القدر والاجل فان اختلفا فسخت لانه يصير كالعتق ولا يجوز مكاتبة احد الشريكين دون الاخر ولو اذن الشريك او مالبين فلا يجوز او بمال مختلف لكن يعتقدان وان لم يعلم كل منهما بفعل الاخر فيفسخ حينئذ ويجوز رضى احد الشريكين بتقدم الاخر عليه في القبض فان عجز المكاتب عن النجم الثاني رجع بحصته على شريكه بما اخذه لان ذلك سلف منه ويبقى العبد بينهما واذا عجز او مات قبل حلول النجم قال سحنون ليس له اخذه من شريكه حتى يحل ولو حل قبل عجزه فتقدم على المكاتب وانتظر كان على الشريك ان يعجل لشريكه سلفه ويتبعان المكاتب بالنجم الثاني كان قاطع الشريك الثاني المكاتب على عشرة معجلة في نظير عشرين موجلة حصته من الكتابة باذن شريكه فان عجز خير المكاتب المقاطع بين رد ما فضل لشريكه معه عما قبضه من مال المقاطعة ويكون بينهما واسلام حصته للشريك في نظير جميع ما قبضه ولا رجوع للمقاطع على الاذن ولو قبض مثله او اكثر فان مات المكاتب اخذ الاذن ماله بلا نقص ثم يكون ما بقي من مال المكاتب بين الذي قاطعه وبين شريكه على قدر حصصهم في المكاتب ان ترك مالا والا فلا شي للاذن على المقاطع ان كان قد قبض المقاطعة ولم يقبض الاذن شيا او قبض ولم يستوف مقدار ما قبض صاحبه وعتق احد الشريكين وضع لما يخصه من مال الكتابة فلا يقوم عليه بالسراية باقيه الا ان يصرح او يفهم انه قصد العتق فانه يقوم عليه حينئذ كما اذا قال ان فعلت فنصفك حر وكاتبه ثم فعل وضع النصف من الكتابة ولا يقوم عليه لانه ليس بعتق وانما هو وضع مال كما سبق ولو كان عتقا لقوم عليه ولهذا اذا عجز رجع رقيقا كله وان اعانه جماعة فان لم يقصدوا الصدقة رجعوا بالفضلة من مال الكتابة ورجعوا على السيد بما قبضه من العبد ان عجز والا فان قصدوا الصدقة او لم يعجز ان لم يقصدوها لم يرجعوا بشي انتهى هذا



باب في ذكر الرشد وذكر الاوصيا والحجر والوصية وذكر الاقرار والدين والفلس والرشد رسمه الناظم بانه حفظ المال مع حسن النظر فيه وذكر بعضهم له اي للرشد رسما اخر زاد فيه الصلاح في الدين ففي حقيقة الرشد الصلاح في الدين معتبر والقول الاول لابن القاسم وهو المعتمد ففي وثايق ابن شلمون الرشد حفظ المال مع الصلاح فيه واختلف هل من شروطه الصلاح في الدين ام لا على قولين قال المدنيون من اصحاب مالك رحمه الله الرشد هو صحة العقل وصلاح الدين وعين المال وحفظه وقال ابن القاسم اذا اتسم ماله وحافظ استوجب اسم الرشد وان كان غير مرضي الحال وبه الحكم والابن ما دام صغير اللاب الى البلوغ اي الى بلوغه محجور اي الاب عليه ومقتضاه صغير محجور فما احتمى واختير ان ظهر الرشد عند البلوغ وظهور الرشد وبالغ بالعكس اي بلغ سفيها غير رشيد محجور اي الاب عليه وجب فلاب المال عليه في هذه الحال كذاك اي حجر الاب باق على من ابوه حجرا مفعول مقدم جددا عليه في فور البلوغ وهو اذا بلغ مجهول الحال ولم يستبن رشده وجدد ابوه عليه حجرا شهدا بذلك اي اشهد بتجديد الحجر عليه ولو لم تشهد احال من الضمير وبالغ وحاله في الرشد وعدمه قد حملا على الرشاد اي يحمل حاله على الرشاد وقيل لا يحمل حاله عليه وان يمت اب وقد وصى وصيا له على حمله مستوجب الحجر من ذكر او انثى وهو من بلغ سفيها او جدد عليه ابوه حجرا مضى ما فعلا فيكون في ولاية الوصي فان لم يكن فهو في ولاية مقدم السلطان وما ذكره الناظم نحوه في المقدمات قال فيها اما الابن فهو في ولاية ابيه ما دام صغيرا لا يجوز له فعل الا باذنه ولا هبة ولا صدقة فان كان ذلك باذنه فاذا بلغ فلا يخلو حاله من ثلاثة احوال احدها ان يكون معلوم الرشد فافعاله جايزة ليس للاب ان يرد شيا منها وان لم يشهد على اطلاقه من الولاية فقد خرج ببلوغه مع ما ظهر من رشده الثاني ان يكون معلوم السفه فلا يخرجه الاحتلام من ولاية ابيه وافعاله كلها مردودة غير جايزة والثالث ان يكون مجهول الحال لا يعلم رشده من سفهه فاختلف فيه على قولين احدهما انه محمول على السفه حتى يثبت رشده وهو رواية يحيى عن ابن القاسم في كتاب الصدقات والهبات قال فيها فليس الاحتلام بالذي يخرجه من ولاية ابيه حتى يعرف حاله ويشهد العدول على صلاح امره وهو ظاهر ساير الروايات عنه وعن مالك رحمه الله في المدونة وغيرها والثاني انه محمول على الرشد حتى يثبت سفهه ويخرج بالاحتلام من ولاية ابيه اذا لم يعرف سفهه وان لم يعرف رشده روى ذلك زياد عن مالك رحمه الله وفي المتيطية واذا اوصى الاب الى سفيه ابنه البالغ عند حوانه بلوغه جاز ذلك قال ابن رشد فاذا كان الاب وهو سفيه او اوصى به الى احد او قدم عليه السلطان فلا يخرج من ولايته وصي ابيه او مقدم السلطان حتى يخرجه بها الوصي او السلطان ان كان الوصي مقدما من قبله وافعاله كلها مردودة وان علم رشده ما لم يخرج من الحجر واذا بلغ مجهول الحال فابن القاسم يحمله على السفه ومالك يحمله على الرشد حليل وللولي رد تصرف مميز وله رد فعل نفسه ان رشد ولو علق قبل البلوغ وصحت بعد او وقع الموقع وضمن ما افسد ان لم يومن عليه فلا يضمن وصحت وصيته كالسفيه ان لم يخلط وتلقي الوصي عن الاب بالاشهاد للمحجور باطلاق يده على التصرف في ماله ففي المقدمات واما وصي الاب فاطلاقه جائز وهو مصدق فيما يذكر من حاله وان لم يعرف ذلك الا من قوله اذا راي

بحال الرشاد اي علاماته وكذلك مقدم القاضي وفي ارتفاع الحجر مطلقا ويعني به حيث لا يكون
للوصي ان يرشد كوصي القاضي او حيث يكون للاب او وصيه تنازعا في الرشد وادعى المحجور
الرشد بعد بلوغه يجب اثبات موجب للرشد طالبه منه ويسقط الاعذار من الموصي في شهود
الرشد حيث كان وصيه من الشهود الذين شهدوا برشده ومفهومه ان لم يكن شاهدا
برشده فلابد من اعذاره وفي المتيطية اذا كان الوصي ممن يعرف السلم بالرشد
كان اقر له واشهد عليه فان شهد له بالرشد استغنى عن الاعذار وذكرت في عقد الترشيد
استغنا بكل عن الاعذار شبهها دية برشد خليل المجنون محجور للافاقة والصبي لبلوغه
لثماني عشرة عاما او الحيض او الانبات وهذا في حق تعالى تردد وصدق في البلوغ ان لم يرتب
الى حفظ مال ذي الاب بعده وفك وصي او مقدم الا كدرهم لعشيه وزيد في الانثى دخول
زوج وشهادة العدول على صلاح حالها ولو جدد ابوها حجرا على الارجح وللاب ترشيدها
قبل دخولها كالوصي عنه ولو لم يعرف رشدها وفي مقدم القاضي خلاف والبالغ الموصوف
بالاهمال وهو الذي مات ابوه ولم يوص عليه احدا ولا قدم السلطان عليه وصيا ولا ناظرا
معتبر بوصفه من السفه والرشد في الحال الواقعة فظاهر الرشد يجوز فعله اعتبارا بوصفه
وفعل ذي السفه اي صاحبه المتصف به يرد كله نظرا الى حال سفهه وذا اي ما تقدم
من الاجازة في الرشيد والرد في السفيه مروي عن ابن القاسم من غير تفصيل بلا ابهام لحاله من الاعلان بالسفه
وعدم الاعلان اتصل سفهه من حين بلوغه او سفه بعد ان انس منه الرشد من غير تفصيل
في شيء من ذلك ومالك واكثر اصحابه رضي الله تعالى عنهم يجيز كل ما صدر بعد البلوغ عن من
غير نظر له في تصرفاته فافعاله حينئذ نافذة جائزة من غير تفصيل رشيد كان او سفيها
معلنا بالسفه او غير معلن كما تقدم وعن مطرف اي قول ان من اتصل سفهه ببلوغه فلا يجوز
ما فعل وان يكن المهمل سفه بعد الرشد ففعله حينئذ ليس له من رده ما لم يبع من خادع
بان يكون بيعه مع سفه وخديعة بينة مثل ان يبيع ما ثمنه الف دينار بمائة دينار وما
اشبه ذلك فيمتنع وبالثمن الذي اتلفه سفها لا يتبع اي لا يتبع بالثمن الذي افسده
من غير تفصيل من ان يكون معلنا بالسفه او غير معلن وهذا قول الاخير بن مطرف
وابن الماجشون اما ان اتصل سفهه فافعاله كلها مردودة ومعلن السفه رد اصبغ
ابن الفرج افعاله والعكس بان لم يعلم بسفه ولا برشد سوا تقدم او تاخر حاله في جميع تصرفاته
يجوز باتفاق الاصحاب ويجعل القاضي بكل حال يكون بها السفيه على السفيه حاجرا ان الحال
اذا ثبت عنده سفهه وخشي عليه من ذهاب ماله وان يكن المحجور بنتا وغاضت اي وبلغت
بالحيض وما اشبهه والاب حي فليس الحجر عنها بذاهب فهي في حجر ابيها الا اذا ما انقضت
ومكثت في بيت زوجها من مضي لها فيه سبعة اعوام وذا اي ما قدمه من اشتراط نكاحها بزيد
ودخولها بزوجها ومكث المدة المذكورة به القضا اي جرى به العمل خليل وزيد
في الانثى دخول زوج وشهادة العدول على صلاح حالها ولو جدد ابوها حجرا على الارجح
فلم يقيد في المشهور ان يرشدها لا يكون الا بعد مدة يمكنها بعد الدخول بيتها ثم قال وللاب
ترشيدها قبل دخولها كالوصي عنه وفي مقدم القاضي خلاف ما لم يعد الاب حجرها اي حجره

اثر

١٥٣

اثر البنا بها او سلم الاب الرشد قبل مضي السبعة اعوام اذا نسا فتتزوج رشيدة قبل مضي المدة
المذكورة باخراجه وحجر من وصي ابوها عليها منسحب للوصي الى المدة المذكورة حتى يزال حكمه
اي الحجر عليها عما تحيا اي بما يثبت لها من الترشيد والعمل اليوم عليه ماض في انسحاب الحجر
من الوصي الى المدة المذكورة ومثله في انسحاب الحجر من وصي الاب حجر وصي القاضي وان تكن
للانثى فاهمل الاهمال فانها مردودة الافعال الا مع الوصول للتعنيس اي حصولها لسن
التعنيس وهو من الخمسين سنة الى الستين سنة او ثلث عام في بلغتها اثر التعريس بها وصل
لها افعالها اي الانثى المهملة تسوغ اي جائزة ماضية ان هي اي الانثى حالة المحيض تبلغ اما
بالحيض نفسه او بلوغ سنه وهو ثمانية عشر عاما والسن في التعنيس المعتبر في امضا تصرف
المهملة من خمسين عاما فيما جرى به الحكم الى الستين عاما فوق الا قامة اثر البنا على الثيب الى ان
تبلغ ستا او سبعا على ما ذهب اليه الحكم الناظم لحد البلوغ في الذكور في الخروج من الحجر لان
البالغ اذا ظهر رشده بعد بلوغه خرج من ولاية ابيه وكذلك الانثى اذا لحقت المدة في بيت زوجها
مع ظهور رشدها وفي المشهور اذا شهد العدول على صلاح حالها اثر البنا خرجت من ولاية ابيها
فالدخول في حقها كالبلوغ في حق الذكر والشهادة بالرشد كظهور رشده وللاب ان يحجر الابن
في حور بلوغه فيمنعه ما كان يصل اليه ببلوغه من الانطلاق من الولاية يكون له ذلك في الانثى
على غير ما رجحه ابن يونس وفي الارجح انها افضل حالا منه لان الحكم فك الحجر عنها بشهادة العدول
ولو حجر ابوها عليها الحجر قال ابن رشد واما ان كانت يتيمة ذات وصي من قبل ابيها او مقدم
من قبل القاضي فلا تخرج من الولاية وان عنست او تزوجت ودخل بها زوجها وطال زمانها وحسنت
حالها ما لم تطلق من وثاق الحجر الذي لزمها بجميع اطلاقها منه وهذا هو المشهور في المذهب المعمول
به واما ان كانت يتيمة ليست ذات حجر اب ولا وصيه فاختلف في ذلك على قولين احدهما ان افعالها
جائزة اذا بلغت المحيض وهو قول سحنون في العتبية وغير قول ابن القاسم في المدونة
ورواية زياد عن مالك والثاني ان افعالها مردودة ما لم تعنس وتبعد عن الحيض او ما لم
تتزوج ويدخل زوجها بها وتقيم معه مدة يحمل امرها فيها على الرشد قبل انقضاء العام وهو
قول ابن الماجشون والمذهب ابن العطار ورشد الوصي للابن من حجر مما وصي عليه
فان ولاية النكاح تبقى له بالنظر على مقتضى نظر ابن رشد ولاية كالاب وولايته باقية على من رشد
من بناته وكذلك ابنه ويحتمل قوله بالنظر اي بالقياس على من اوصاه بها وهذا التكرار مع ما
سبق له في باب النكاح او يريد ان كان اهلا للولاية وان وجها ملغو وصداق مثل ونحو ذلك
وليس للمحجور ذكرا كان او انثى من تخلص من الحجر الا بترشيد في قول اكثر اصحاب مالك رحمهم الله
قد قال بالسراح من الحجر في حق من يعرف بالصلاح اي بالرشد يخرج من الحجر بموت وصيه
ففي المتيطية ومن لزمته ولاية فمات الوصي ولم يوص به لغيره ولاية القاضي حيث ثبت
رشده وكان بعض فقها طليطلة يقول هو على مذهب ابن القاسم ان ظهر رشده حين نظر
فهو جائز الافعال بعد موت وصيه وان لم يحكم باطلاقه كما هو عنده مردود الفعل
دون حكم بالتحجير من الولاية التي لزمته الا بحكم كما امر لا يلزم صدم الا بحكم وقاله
ابن مالك القرطبي قال انما يراعي ابن القاسم حاله فان كان سفيها كان مردود الفعل

كان له ناظر او لم يكن وان كان رشيدا نفذت افعاله كان وصيه حيا وميتا والشان عند
القضاة الاكثار من الشهود في ثبوت عقدي التسفيه والترشيد فليس يكفي فيهما العدلان
كانهما ليستا من الامور المحسوسة التي تدرك بالعين وانما تحصل من جهة سماع تدل
على المعنى المشهود به فاستكثروا فيها من الشهود لتحصل نوع استفاضة ففي المتيطية وينبغي
ان يكثر من الشهود في عقدي السفه والترشيد وفي المتيطية في كتاب محمد ابن المواز لا يجوز شهادة
رجلين فقط في ترشيد السفيه حتى يكون ذلك فاشيا قاله اصبغ وفي مورد الرشد اي فيما ترد
به شهادة الرشيد بان شهد عليه عدلان بسفه من رشد يكفيان اي يكفي العدلان فكانت
شهادتهما تعارض فعا في شهادة الشهود بالترشيد وجاز للوصي فيمن حجرا له عليه اعطاء بعض ماله مختبرا
اي يجوز للوصي ان يعطي محجوره بعض ماله ليختبره في تصرفه اذا راى منه مخايل الرشد ولتحصل له
به بحسن النظر في تصرفه ففي المتيطية فان تلف لم يضمن الوصي شيا من ذلك وكلما اتلفه المحجور صبيا
كان او سفيها فغرمه لازم له في ماله ان كان له مال والا اتبع ذمته هذا هو المشهور من المذهب والحا
قال ابن القاسم والمولى عليه حاله كحال الصبي ان كسر جرة او احرق شيا فهو في ماله ان كان له
مال والا اتبع به دينا الا اذا كان الاتلاف لما من طوعا اليه اي الى ذلك المال المتلف صرف امنه عليه
فقد سلطه على اتلافه صاحب المال والحال انه اي المحجور في سوى مصلحة لنفسه قد اتلفه يريد
ان كلما اتلف المحجور فانه يغرمه من ماله في مشهور المذهب الا اذا كان صاحب المال قد سلمه
المحجور عليه عن طوع منه فلا يجب له عليه غرم الا اذا اتلفه المحجور في مصلحته التي لا بد له منها
كالكسوة والاكل وبنا الدار ونحو مما اغنى به عنه وفعله اي المحجور بعوض كالبيع والشرا
وسائر المعاوضات لا يمضي فهي موقوفة على نظر الوصي فان اجاز وصيه مضى اي نفذ باجازة
الوصي وفي التبرعات قد حوى الهدم غنية بلا اجاز ان فعل اي لا يجاز من الوصي ان فعل المحجور
ذلك لانه لا عوض له فيه فلا يجوز صرف ماله في غير عوض ابن القاسم والمولى عليه حاله كحال الصبي
ان كسر جرة او احرق شيا او افسده فهو في ماله ان كان له مال والا اتبع به دينا وفي المدونة
سئل مالك رحمه الله عن رجل بعث يتيما له في طلب عبد له ابق فادركه وباعه واتلف ثمنه فقام صاحبه
فيه فقال يأخذه ولا شي على الغلام من المال الذي اتلف ولا يكون دينا عليه فقيل لمالك افلا
يكون هذا مثل ما افسد او كسر قال لا وفي المقدمات لا خلاف ان الصغير الذي لم يبلغ الحلم
من الرجال والمحيض من النسا لا يجوز له في ماله معروف ان كان ذا اب او وصي وان باع
او اشترى او فعل ما يشبه البيع والشرا مما يخرج على عوض ولا يقصد فيه الى معروف
كان موقوفا على نظر وليه ان كان له ولي فان راه سدادا اغبطه اجازه وانفذه وان
راه بخلاف ذلك رده وان لم يكن له وصي قدم من ينظر له في ذلك بوجه النظر والاجتهاد
وان غفل عن ذلك حتى يلي امره كان النظر اليه في اجازة ذلك او رده قال ابن رشد
ويلزمه ما افسد او كسر في ماله مما لم يؤمن عليه واختلف فيما افسد او كسر فيما اوتمن
عليه خليل وللولي رد تصرف مميز وله ان رشد ولو حنث بعد بلوغه او وقع الموقع
وضمن ما افسد ان لم يؤمن عليه وظاهر السفه والحال انه جاز الحلم اي بعد البلوغ من غير
حجر من له الحجر عليه فيه خلف علما بين مالك وابن القاسم رحمهما الله جواز فعله كله سفيها كان

او غير سفيه



او غير سفيه بالمجاز لمالك اي نقل عنه جازم والمنع من جواز افعاله لابن القاسم فقد اختلف
في السفيه الذي في غير ولاية فقال ابن القاسم لا يجوز بيعه وان غفل عن الحجر عليه وهو الذي في
ولاية القاضي يرد بيعه وقال الرواة كلهم بيعه جائز الا ان يضرب على يديه خليل
وتصرفه قبل الحجر على الاجازة عند مالك لا ابن القاسم وعليهما العكس في تصرفه اذا رشد بعده
فعلى قول مالك انه لا تمضي افعاله لوجود الحجر وعلى قول ابن القاسم تمضي لان المعتبر حال
التصرف وهو في الرشد ولو لم يفك عنه الحجر وبالذي على صغير مهمل اي غير محجور
عليه من اب ولا وصي اي بما ترتب عليه من حق يقضي القاضي اذا صح ذلك الحق امر غيره
وكذا لو كانت الدار المدعى بها بيد صغير ليستخلف له من يقوم بحجته وهو على حجة اي المحجور
الصبي على حجته كالغايب اذا حكم عليه وكان بعيد الغيبة فان القاضي يحكم عليه فلا تعتبر عنده من
يقوم بحجته كذا في المعرب وينتظر في ايديها الى بلوغه ورشده حكم واجب اي على المحجور
من ماله من في يحد موصي طلب ذلك من المحجور وقطو الوصي في القول المشهور مضى على
بني المحجور … وفي معين الحكام قال القاضي ابو الوليد ابن رشد وقد جات الرواية منصوصة عن مالك
ان الوصي ينكح بني محجوره يريد الابكار البالغات والثيب الاتي لم يملكن امر انفسهن لكونه
وصيا على ابيهن واما امه اي امة المحجور فليس مولى لها بلا خلاف ويعقد الوصي النكاح للاما
اي لاما محجوره والنص في عقد نكاح البنات جاري اي بناته التي لم يملكن امر انفسهن ويعقده
اي الوصي للبنات قبل البلوغ بحكم الاجبار عليهن جاري ان يجعله في البكر كالاجبار اذا جعل
له ذلك في الكفر الموصي عليه من الموصي وكانه المجبر اذ هو نايبه وبالجملة فالوصي يزوج اما محجوره
بلا خلاف ويزوج بناته التي لم يملكن امر انفسهن على اختلاف فيه وقد تقدم قول خليل وجبر
وصي امره اب به او عين الزوج والا فخلاف ولا تزوج بنات المحجور اللاتي قد ملكن انفسهن
ولا من كان المحجور وليا عليهن من اخواته ولا قراباته فان فعل مضى على ما ذهب اليه ابن الهندي
وفي وثايق ابن فتحون ان للوصي ان يزوج موليات المولى عليه واخواته وساير بناته وذوي
قراباته من كل من كانت ولاية تزويجها الى الوصي عليه ثيبا كن او ابكارا وينزل في ذلك
كله منزلته رواه ابن حبيب عن مالك واصحابه المدنيين والمصريين رحمهم الله تعالى ثم
قال ما معناه اذا كانت الولاية على الذكور لانه ينظر لهم ويشفق عليهم ما ينظرون فيه ويتقدم
بعد رشدهم واما ان كانت الولاية على الاناث منهم فلا يجوز له ذلك لان الاناث ليس لهن
الانكاح بعد الرشد فافترقا قلت وربما يقال الذكور يدفعون عن انفسهم بعد رشدهم
ما يكرهون من فعل الوصي بخلاف الاناث والنقل للايصا يريد بان ينقل الوصي الايصا لغيره
غير معمل به الا لعذر يحدث له فساغ بسببه النقل او حلول الاجل اي اجل الوصي فيباح
له النقل عند موته الى غيره ولا يرد الوصي له بالنظر على التركة ونحوها العقد اي عقد الوصية
ولا يمضي رده بعد ان قبله ان مات موص لان حق الموصى عليهم تعلق به كالوكيل اذا قاعد
الخصم وفي المقرب قال ابن القاسم واذا قبل الوصي وصية من اوصى اليه ثم بدا له بعد موت
الموصي واراد ان يتركها فليس له ذلك وقد لزمته ابن يونس قال مالك رحمه الله واذا قبل
الوصي الوصية في حياة الموصي فلا رجوع له بعد موته فمفهوم كلام الناظم انه له رد الوصية

في حياة الموصي لعذر حدث للوصي يمنعه من استمرار نظره فيما قبل من الايصا فيعزل اي
يسوغ له ان يعزل نفسه وكلام الناظم يقتضي ان حصول العذر المانع من حسن النظر
على مقتضى غرض الموصي موجب للعزل وانه لم يعزل نفسه ولا رجوع للوصي اي لا يجوز له
ان ابى تقدمه للتصرف فيما اوصي به بعد الموت او قبله بان لم يقبل الوصية من بعد ان
مات الذي قد قدمه وهو الموصي فان قبل بعد ان ابى القبول بعد موت الموصي فليس له
ذلك الا ان يجعله السلطان لحسن نظره خليل وان ابى القبول بعد الموت فلا قبول له
بعد قال المتيطي واذا كان على الوصية وصيان وذهب احدهما عنه وغاب ان يجعل
ما له من ذلك الى غيره شريكه في الوصية فقال يحيى ابن سعيد ذلك جائز وقاله اشهب
واباه سحنون وقال لا يوصي احد الا وصيا الى احد انما ذلك للحاكم ان راى ان يجعل مع
الوصي رجلا مكان الميت فعل وان راى ان يقره وحده فعل قال الشيخ ابو الحسن
وما اجاز يحيى ابن سعيد لاحد الوصيين ان يوصي الى غيره دون مراضاة وليس هو المذهب
وكل من قدم من قاض اي قدمه القاضي للنظر على اليتيم فلا يجوز له ان يجعل عنه بدلا
اي لا يجوز ان يوكل فيما جعل اليه احدا عنه حيي او مات ولا ان يوصي به الى احد وهو
خلاف وصي الاب والمالم يجز لمقدم القاضي لحضور عينه والاب قد فاتت عينه فوصيه بمنزلته
كذاك لا يجوز لمقدم القاضي ان يعتزلا بعد قبوله فلا يعزل نفسه كالوكيل اذا افا عرضه
ولا يعزل مقدمه الا لعذر بين يمنعه عن حسن النظر فيما قدم له ان قبلا اي الا ان يعزله
السلطان ويولي غيره على وجه النظر ومنه واذا قبل الوصي التقديم فليس له ان يتخلى
عن ذلك الا لعذر يتبين للقاضي يوجب حله وليس له ان يوكل في حياته ولا بعد مماته
وليس هو في هذا بمنزلة الوصي للاب وصالح ليس عند النظر اي تنمية المال بان كان فيه
مبذرا غير رشيد وان كان صحيحا في دينه يوكل ان خيف عليه الصالح باتلاف ماله حجرا عليه فيه
ومال رب الحجر وما اشبهه ممن لم يكن صلحا لدينه وهذا مبني على ما تقدم من ان الرشد لا يشترط
فيه الصلاح في الدين اذا ما غيره ماله بان احسن فيه النظر وكثرت فيه الثمرة لما يلي من ماله بان كان
لتنميته صالحا وفي دنياه داريا وان كان في اخرته خاسرا لن يحجرا عليه وفي المتيطية ومن كان بحال
تعزير وضعف في ماله ممن لم يول عليه وان كان صالحا في دينه وجب ان يولى عليه على ما تقدم
وان كان فاسقا في دينه حسن النظر في ماله لم يعرض له بالتقديم لان التقديم انما هو لحفظ
المال لا لفساد الاحوال لان فساد احوال الرجل لا يتعدى الى غيره واذا بذر ماله واتلفه صار
عالة على المسلمين ووجبت نفقته في بيت مالهم فوصل تبذيره الى جميع المسلمين ضرره
فلهذا اضرب على يديه وبهذا الفتيا وعليه القضا وللوصي جائز ان يتجرا في مال محجوره لكنه
يضمن المال الذي اتجر فيه معما غررا يريد ان غرر به والربح له وحسن ان يواسي منه اليتامى
قال عيسى في معنى قول عمر رضي الله عنه اتجروا في اموال اليتامى لا تاكلها الزكاة يعني ان يعاوض
بمال اليتيم اهل الثقة والامانة او يبضع معهم فيكون زكاة المال من ربحه ويكره لولي اليتيم
ان ياخذ من ماله قراضا لنفسه قال فان اخذه على قراض مثله ولم يحاب في ذلك جاز وان
ذهب المال فلا ضمان عليه خليل وللوصي اقتضاء الدين وتاخيره لنظر وتخفيفه تلفه او ضياعه

ومن



ومن هو عليه مامون والنفقة على الطفل بالمعروف حسب قلة المال وكثرته وفي ختنه وعرسه
وعيده واخراج فطرة رمضان وزكاته ودفع للحاكم الزكاة ان كان الحاكم حنفيا لا يرى الزكاة
في مال الصغير خيفة من ضمان الوصي الزكاة ان زكاه ودفع ماله قراضا وبضاعة وليس بواجب
لكن لا يعمل هو به وليس له اشتراء من التركة فان فعل تعقب بالنظر من الحاكم فيمضي السداد الا
كحمارين قل ثمنهما وتسوق بهما الحضر والسفر وفي المدونة قيمتهما ثلاثة دنانير وله عزل نفسه
في حياة الوصي ولو قبل لا بعد القبول والموت وان ابى القبول بعد الموت فلا قبول له بعد والقول
في قدر النفقة اذا تنوزع فيها لانه امين ان لم يات بسرف لا في تاريخ الموت فالقول للصغير وكذا
القول له في عدم قبض ماله بعد بلوغه من الوصي وعند ما يونس رشد من حجر عليه الوصي لسفهه
ينطلق من قيد الحجر وما له له يدفع اي يترك له بان يعطيه اياه لقوله تعالى فان انستم منهم رشدا
فادفعوا اليهم اموالهم وحيث لم يفعل الوصي ذلك بان لم يدفع له ماله حينئذ فقد تصدى الوصي حينئذ
الى عرض نفسه ان يضمن المال لانه تعدى اي لاجل تعديه ففي طرر ابن عات الساورقان علم الوصي
برشده ولم يدفع له ماله وتلف عنده ضمن سواء تلف ببينة او بغير بينة لانه متعد في حبس ماله
ظالم له وغاصب للمال من لا ولاية له عليه في الاصل وكذلك ان قامت بينة برشده وقت
تلف المال ضمنه الوصي هذا فصل في ذكر الوصية وذكر ما جرى مجراها في ثلث المال فادنى من
ثلثه في المرض او في صحة وصية لا يعوض اي وصية جائزة فلا اعتراض فيها من احد من الورثة
ومفهوم كلامه انه لا في زايد عن الثلث وحكمها الندب الا ان يخشى تلف ما عليه من حق لا دابة ان لم
يوص فتجب وهي صحيحة من كل احد حتى من السفيه لانه لا يخاف عليه الفقر والتبذير بعد موته
والصغير ان عقل القربة في الاقوال اي الصغير الذي يعقل وجوه القرب والعبد لا يصح منه
مطلقا لان ماله ملك لسواه وهي اي الوصية من الكافر جائزة لليس تتقى لانه لا كراهة فيها ولا حرمة
ففي المقرب وصية الاحمق والسفيه والمصاب الذي يفيق احيانا جائزة اذا كان معهم
من عقولهم ما يعرفون به الوصية قال مالك رحمه الله والصبي اذا اوصى وهو ابن عشر سنين
بالشيء الخفيف فوصيته ايضا جائزة اذا لم يكن فيها اختلاط وفي الجواهر تصح من كل حر مميز مالك
فلا تصح من العبد ولا من المجنون والصبي الذي لا يميز وتصح من السفيه المبذر اذ في المرض
ذلا يخاف الفقر بعد موته وتصح وصية المميز اذا كان يعقل وجه القرب واصاب وجه الوصية
وذلك بان لا يكون فيها اختلاط والكافر تنفذ وصيته الا ان يوصي بخمر او خنزير لمسلم وهي اي
الوصية لمن يملك منعقد اي لمن يصح منه التمليك حتى حمل فاذا اوصى له نفذت وصيته واضح اي
ظاهر او لم يصح وهو الذي لم يظهر بعد فتصح الوصية للحمل سواء صح ام لا لكنها تبطل اي الوصية
ان لم يستهل ذلك الحمل الموصى له بان خرج احيانا مستقرة فيه معلومة عند استهلاله فان
وضعته ميتا بطلت الوصية ورجعت ميراثا وتصح للعبيد دون اذن من سيدهم تستقبل
فلا تصح منهم وتصح لهم دون اذن من مالكهم ولا بد من قبولهم وفي الجواهر وتصح الوصية لكل من
يتصور منه الملك فلو اوصى لحمل امراة سيكون صح وهو ظاهر اطلاق الشيخ القاضي ابو محمد
وتصح للعبد ثم الموصى به له دون سيده الا ان ينتزعه منه ولا يفتقر في القبول الى اذن
سيده وفي المقرب قلت له ارايت ان اوصى رجل فقال ثلث مالي لولد فلان ولبس لفلان

بوجود ولد وهو يعلم به كن او لا يعلم قال ان الوصية جائزة ويكون للاناث والذكور فيه
سواء وينتظر بها حتى ينظر ايولد لفلان ام لا يولد له اذا اوصى وهو يعلم انه لا ولد له وان
كان بما اوصى وهو لا يعلم بانه لا ولد له فالوصية باطلة لان مالكا رحمه الله قال في رجل اوصى
بثلثه لرجل قد مات ان كان علم موته حين اوصى فالوصية نافذة ويرثها ورثة الموصى له
ويقضى بها دينه وان كان لم يعلم الموصي بموته فلا وصية له خليل وبطلت علم بموته ففي
دينه او وارثه وهو اي الوصية **عاملك** اي بما يصح تملكه **حتى الثمر** اي حتى بالثمر وان لم يبد صلاحها
**والدين** بلا شرط **والحمل وان لم يظهر** وانما يصح الايصاء بالحمل لان الوصية تبرع فلم يعتبر فيها
ما اعتبر في البيع من اشتراط نفي الغرر وساغ فيها ما ساغ هناك ففي الجواهر ويصح الوصية
بكل مقصود يقبل النقل ولا يشترط كونه موجودا او عينا بل يصح الوصية بالحمل وثمرة
الشجرة والمنفعة ولا كونه معلوما او مقدورا عليه بل يصح بالحمل كما تقدم ويصح بالمغصوب
والمجهول ولا كونه معينا اذ يصح باحد العبيد ولا يصح بما لا يجوز تملكه كالخمر والخنزير
خليل صح ايصاء حر مميز مالك فلا يصح من عبد ولا من مجنون الا ان يعقل احيانا
واوصى في حال الافاقة ولا من صغير لم يميز ويصح من السفيه والصغير المميز وحمل القرينة
وهذا ان لم يتبين تناقض بان لم يخلط وصيته او لا بد من ايصائه بما فيه قربة تا وبلا ويصح
من كافر الا بكخمر لمسلم يريد بما لا يصح تملكه للموصى له في لمن يصح تملكه كمن سيولد ان
استهل صارخا والا فلا ووزع بعدد الحمل وقبول المعين شرط بخلاف الفقراء والمساكين وعموم
لعدم تعينهم ولم يحتج الرقيق لاذن سيده في قبول كايصاء لعتقه **وامتنعت الوصية لوارث**
**الا مع انفاذ باقي الوارثين ثبتا** اي الا اذا ثبت انفاذ باقي الوارثين ما اوصى للوارث
الموصى له به لقوله صلى الله عليه وسلم ان الله قد اعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث
ويصح الوصية للوارث وتوقف على اجازة باقي الورثة وردهم فان ردوها رجعت ميراثا
وان اجازوها نفذت وهل ذلك تنفيذ لفعل الموصي او ابتداء عطية منهم والاول هو الذي
فعله القضاة الثلاثة ابو الحسن وابن محمد وابو الوليد ورأى ابو الحسن اللخمي ان الثاني
هو مقتضى قول ابن القاسم وعلى ذلك قول الناظم وامتنعت لوارث وصارت ابتدا
عطية منهم اذ لو جازت له لكانت تنفيذا ما اوصى كما هو الاول الموافق لكلام ابن شاس
والقضاة الثلاثة والذي في المغرب يقتضي ترجيح ما ذهب اليه ابن شاس والمشهور
ما ذهب اليه خليل قال وبطلت بردة ولوارث كغير الوارث بزائد الثلث
فيصح فيه والمعتبر يوم التنفيذ لا يوم الموت وان اجيز لوارث او لغيره بالزائد فعطية
من الورثة وقوم الثلث بغلة حصلت بعد الموت وصح الايصاء لعبد وارثه ان اتحد او ان
لم يكن له وارث سواه وكان الايصاء تافها كالثوب ونحوه فان كثر فلا الا ان يكون على
العبد دين مستغرق الوصية او يبقى منها ما لا يتهم فيه واريد نفع العبد لا السيد وصحت
الوصية لكمسجد وصرفت في مصلحته **وليس من شيء** مما وصى به **لمن يوصى له** اي يستحقه
الموصى له الا اذا الموصي **يموت قبله** فان مات الموصى له قبل الموصي فلا شيء له **والذي اوصى**
بوصية **ارتجاع ما يرى** مما اوصى به من غير رجوع له في **ما ابتدا** بالعتق من ارقا رقبة والعطية



**او ما دبرا** بعد موته اسهم فيجوز له تغيير ما عهد به من الوصية وهو معنى قوله له ارتجاع
ما يرى ولا يستثنى من ذلك الا ما اعطاه فلا يسوغ له الرجوع في ذلك للحديث العائد في هبته
كالكلب يعود في قيئه والا فيما دبره سواء كان في الصحة او في المرض ففي كتاب ابن يونس
ومن المدونة قال مالك رحمه الله الامر المجتمع عليه عندنا ان من اوصى في صحة او مرض بعتق
او غيره فان له ان يغير من ذلك ما بدا له ويصنع من ذلك ما شاء حتى يموت وله ان يطرح تلك الوصية
ويبدل غيرها قال خليل كما تحصل ولا برجوع فيما قبل قال ابن الماجشون ومن صدر
وصيته وليس فيها ان فلانا حر وفلانا حر وقال اذا اجراها مجرى الوصية فله الرجوع فيها قال
ابن القاسم وان كتب في امته انها مدبرة ان لم احدث فيها حدثا فهي وصية وان قال عبدي
مدبر بعد موتي فهو كالوصية وان قال ان مت من مرضي هذا فعبدي حر مدبرا فلا رجوع فيه
وهي في الصحة والمرض سواء لانعقادها بعد الموت وليست بلازمة وله الرجوع فيها شاء الا التدبير
فانه ايجاب في الحياة وان كان يخرج من الثلث وكذلك العتق البتل في المرض خليل ورجع فيها
وان بمرض بقول او بيع او عتق او كتابة وايلاد وحصد زرع ونسج غزل وصوغ فضة وحشو
قطن في نحو الثياب بخلاف الوسائد وذبح شاة وتفصيل شقة بخلاف اذا قال ثوبي له ثم قطعه
قميصا او لبسه في مرضه فليس برجوع وتبطل الوصية اذا قيدت بمرض وسفر كان مت في مرضي
هذا وسفري هذا الا بان رجع من سفره وبرئ من مرضه ولا خلاف اذا زال او كانت بغير كتاب
وان كانت بكتاب ولم يخرجه ومات من غير ذلك المرض او السفر فلا تبطل او اخرجه ثم استرده
بعد البرء والقدوم فالبطلان ولو اطلق الوصية بان لم يقيد بمرض ولا سفر وكتب ذلك واخرجه
ثم استرده بطلت ايضا لا ان لم يسترده حتى مات فالوصية ماضية واما ان كانت بغير كتاب
فهي نافذة لا ينقضها الا تغييرها قالها في المرض او في الصحة او بنا العرصة فتمضي الوصية واشترك
الموصى بقيمته بنائه مع الموصى له كايصائه بشيء لزيد ثم به لعمرو فلا يعد رجوعا واشتركا وسواء كان
بكتابين ام لا ولا يعد الرجوع برهن وتزويج رقيق وتعليم ووطئ امة ولا ان اوصى بثلث ماله
فباع ماله اذ لا يختص بما عنده حال الوصية بل بما ملكه حال الموت زاد او نقص كما اذا اوصى
بثياب واستخلف غيرها بعد بيعها فيأخذها مستخلفه او بثوب ثم باعه واشتراه واذا
عين الوصي به فباعه واشترى مثله بطلت الوصية ولا ان جصص الدار وصبغ الثوب ولت
السويق فهو للموصى بزيادة وفي نقض العرصة قولان بما اذا وصى بدار فنقضها
فصارت عرصة وان اوصى بوصية بعد اخرى فالوصيتان كنوعين ودراهم وسبائك
وذهب وفضة فان كانت الوصيتان من جنس واحد فاكثرهما وان تقدم كالثاني كما بين او
كتاب واذا ضاق الثلث عن الوصايا قال خليل وقدم لضيق الثلث فك
اسير وصى بفكه ثم مدبر صحة ثم صداق مريض ثم زكاة اوصى بها قبل ايجابها الا ان يعترف
بحلولها فمن راس المال كزكاة الحرث والماشية فمن راس المال وان لم يوص على القول
بترجيحها ثم الفطر على ما تقدم ان حلت فمن راس المال ثم عتق ظهار وقتل واقرع بينهما
ثم كفارة يمينه ثم لفطر رمضان متعمدا ثم كفارة التفريط في قضائه ثم النذر ثم العتق المبتل
في المرض والمدبر فيه ثم الموصى بعتقه معينا عنده او يشترى او الموصى بعتقه الى شهر
والموصى بكتابته اذا عجل المال ولا يبدأ احد من هؤلاء على صاحبه ويتحاصون ثم الموصى بكتابته

والمعتق بمال و المعتق الى اجل بعد دون السنة بالثلاثة متنا وبنزم العتق لسنة
علي قول الاكثر هكذا حمله شارحهم عتق لم يعين بموجح الا الضرورة فيتحاصان في
العتق غير المعين والحج لا يتساوي في المحاصة عتق لم يعين ومعين غير عتق كالوصية
بعبيره الفلاني او وصية بجز وكالربع ونحوه انهى كلام ابن الحاجب وفي العتق المطلق
مع معين غير عتق قولان قال ابن القاسم يتحاصان وفي معين غيره مع جزء ونا لنها
قال ابن القاسم فيتحاصان انتهى الوصية انما هي في الذي علم من مرض به تجعل فلا يكون
في مال يجعل بطنا في دين من غلة اليمين يشكل وصورة ذلك اذا اقر بمال عند لاجنبي
انه دين عليه فحلف المقر له بعد الموت ان يحلف يمين القضا فنكل عن اليمين فان الوصايا
تدخل في المال المقر به اذ يحتمل ان يكون المقر له قبضه ونحو ذلك لنكوله فيكون اقراره
ليس بحق ذكره ابن معتب وبالجملة فالوصايا انما تجعل في الذي علم به الموصي من ماله دون
المال الذي لم يكن في علمه كانه لم يقصده بوصيته وفي المغرب قال مالك رحمه الله ومن
اوصى بعتق او غيره وله مال لم يعلم به مثل ميراث يكون له بارض فلم يعلم به ومات فان
ذلك المال لا يدخل فيه الوصايا لا عتق ولا غيره الا ان يكون قد علم به بعد ما اوصى في مرضه
او غير مرضه فان الوصايا تدخل فيه اذا علم به قبل موته قال ابن رشد فيمن اقر بدين
لوارث واوصى بوصايا فلم يجز الورثة اقراره بالدين بطل وكانت الوصايا فيما بعده من ماله
ويرجع الدين ميراثا ولم يدخل وصاياه فيه وصححت لولد الاولاد والاب فهو والدهم
الوارث هي للميراث بالمرصاد ففي كتاب ابن يونس قال مالك رحمه الله ومن اوصى
بثلثه لولد ولده فذلك جايز اذا كان غير ورثته وان كان اب من ماله قد انفقا على ابنه الكا
في صحة ترفقا عليه يجاز له رجوع في الحال الراهن عليه من حين اكتساب للمال ففي الموطا
ان اراد الوالد ان يحاسب ولده بما انفق عليه من يوم يكون له مال ناض او عرض كان
له ذلك وان يمت ذلك الاب المنفق والمال عين باقي عند الاب كالموروثه من امه او وهب
له او نحو ذلك وطالب الوارث الولد المنفق عليه بالانفاق اي بما انفق عليه مورثه فما لهم اليه
اي الي المال من سبيل وهو اي المال للابن دون ما تعلق من الورثة عليه بطلب الانفاق
من المال اذ لم يقل الميت حاله عند موته ان امن الناس الانفاق علي اولادهم دون رجوع
عليهم في مالهم الا الوارث الذي اوصى علي الحساب للولد بما انفق عليه وقيدا قد الانفاق
بالكتاب اي بالكتب وضبط المتوارحجبين يوخذ من ماله ما قيد وكتب هذا اذا كان المال
عينا وان تكن مال الابن عرضا وكان العرض عنده اي عند الابن فلهم اي الورثة الرجوع
فيه اي في العرض بعده اي بعد موته الا في حالتين احدهما اذا ما قال لا تحاسبوا بالانفاق
او ترك الكتب لما انفقه فلن يطالبوا اي الورثة جميعا بالانفاق اما القول فظاهر عدم
المحاسبة واما ترك الكتب فدليل على التبرع بما انفق وكالعروض الحيوان مطلقا في الحكم اي للورثة
الرجوع في الحيوان الذي بيد موروثهم الا اذا قال لا تحاسبوا او ترك الكتب واليه اشار الناظم
بقوله به اي فيه الرجوع بالذي قد انفقا قال مالك رحمه الله وقد سيل عمن انفق على
ولده ولهم مال قد ورثوه عن امهم وكتب ما انفق عليهم فلما هلك اراد سائر الورثة ان يحاسبوا الولد

فقال



فقال ان كان مالهم عنده موضوعا فليس عليهم غرم ما انفق عليهم اذ لم تقل ذلك عند موته لانه
من امر الناس ان ينفق الرجل على ولده ولهم مال وان كان لهم مال في عروض وحيوان رايت
ان يحاسبهم به لانه كتبه قال ابن القاسم وهذا احسن ما سمعت في الفرق بين العروض ونحوها
ان يكتفي في غرمه بالعرض لكتب وبين العين لا يكون الا بالقول والكتب لان الانفاق يمكن من
العين فلما عدل عن الانفاق منه الى الانفاق من غيره كان عدوله دليلا على انفاقه متبرعا فالكتب جرد
علة لا يكتفي به بخلاف العرض والحيوان لا يمكن الانفاق من عينه وان يكن مال الابن عينا
ومن الاب رسما اصدرا ذلك الرسم مضمونه انه اشهد بانه اي العين ذمته اي الاب فتحاسبه
الى ما ذمته بالعين الموضوع عنده فليحاسب من الورثة مستحق لهم وهو اي ما في الذمة كالمال
الحاضر دون فرق فيشترط فيه الكتب والايصا على الحسب ولا فلا يحاسبونه وان يكن الاب
في ماله قد ادخله اي ادخل العين في ماله من غير اشهاد به على علمه اي برسم كتبه بانه داخل
مال ولده وهو كذا في ماله مع علم اصله اي اصل مال الولد وحصوله من ارث او كسب فهاهنا
اي في هذه الحالة وهو ادخاله المال في ماله ولم يشهد به ولم يبينه يجب رجوع وارث على الولد
بانفاق عليه طلب منه لان ادخاله في ماله وعدم الاشهاد به دليل على الانفاق منه فليس للولد
مطالبة بمقدار ما انفق من ماله وغير مفوض للاب من مال الابن على الاطلاق عينا كان او عرضا
كالعروض في الرجوع بالانفاق على الولد مع الكتب كما تقدم وموت الابن اذا كان له مال في
حجر الاب على التفصيل المتقدم ذكر حكمه في رجوع الاب على التركة حكم ثبت لاب ففي العين
المفوض ان كتب وطلب المحاسبة وفي العرض ان كتب قبضه او لم يقبضه وكذلك العين ان لم
يقبضه فيرجع بانفاقه في تركة ولده ومع وديعة اي يشترط في رجوعه في تركة ابيه
اذا كان موسرا حلفه وجب انه ما انفق الا ليرجع ففي الرواية لان حال الآبا ينفقون على
ابنايهم وان كانت لهم اموال فان كان نفلا ولا يمين عليه فقد فصل في ذكر الاقرار وما يلي
لاثرها اذا اقر في صحته لاجنبي اقتفى ثما اقر به وعمل به وما اقر به في صحة لوارث فيه اختلفا
والخلاف بين ابن القاسم والمدنيين للتهمة عندهم ويتعلق له اي الاقرار في الصحة لوارث التهمة
نفي اي اشتراط نفي التهمة فان وجدت انتفى الاقرار بالدين فيوجد ما اقر به من المقر له لوجود
التهمة ودا من متروك مال المقر الزما الاخذ منه للمقر له سوا كان لاجنبي او لوارث ولا
تهمة وهو اي المقر له به اي بما اقر به في تفليس كالغرما في وجوب التحاص به ففي الكافي
كل بالغ حر جايز العقد رشيد فاقراره جايز على نفسه في كل ما يقر به في ماله في صحته
وهو معنى قول الناظم ومالك لا من وسوا القريب والبعيد العدو والصديق في الاقرار
في الصحة تنبيه قال ابن القاسم ولا يحاص به الغرما على قول ابن القاسم الا مع
الديون الذي استدين بعد الاقرار واما القديم قبل الاقرار فلا و بقول ابن القاسم
العمل وان يكن الاقرار لاجنبي في المرض غير صديق او غير ملاطف فهو اقرار ما قد الزمنا
اي غير ضعيف المعتقد فيما اقر به نافذ وان كان الاقرار للصديق او القريب لا يرث بطل الاقرار
ممن بكلالة ورث اي ممن يرثه غير بنيه بان ورث كلالة لا تهامه علي ادخال القريب والصديق

الملاطف في الميراث واما ان كان يرثه بنوه وعند ما يوجد بالمقول السابق من ابطال الاقرار
للقريب ممن يورث كالا بالابطال بجميع ما اقر به له قيل بالاطلاق اي يبطل مطلقا سواكان الثلث
او دونه وكابن القاسم قول مضى من الثلث عند حازم لانه يعود الاقرار وصية فيكون من الثلث
وعلى قول غيره يبطل جملة فلا يكون في ثلث ولا غيره وحيثما الاقرار فيه اي في المرض للملاطف
غير فليس فيه من مردها لجوازه وعدم التهمة مع ظهور سبب الاقرار فيما اقر به من وجوه
المعاملات وما اشبهها كان يقول لولده الذي مات امه انه تحصل له من ميراثها تحت يده كذا
فهذا ونحوه ظهر فيه سبب الاقرار فلا مرد له وان لم يكن للاقرار سبب ظاهر منظر حينئذ الى
حال الولد المقر له فان يكن ذاك اي الاقرار عن اختيار من الاب اي لا سبب له الا اختيار كذا
عقوق للاب والحراق عنه علم له به لبعد التهمة وذو البرور من الاولاد محرم ما اقر له
به لا يتهام الولد فيه ان يكون قصد التوبيخ لهذا البار وحرمان العاق دون البار فيحرم اقراره
ولو اقر للبار لم يجز وفي المقرب سئل مالك ابن القاسم عن رجل سافر الى حج او غزو او سفر
من الاسفار فكتب وصيته ويشهد عليها وشهدوا لمولاته او لبعض ولده ان له من الدين كذا وكذا
ويكتب ذلك في وصيته او لا يكتب او يتصدق بصدقة على ولده الصغير لم يبلغ الحوز يموت في
سفره قال اما ما اقر به من ذلك فهو جائز اذا شهد عليه وهو صحيح ولا يشبه هذا المريض
وان يكن الاقرار في مرضه لزوجة له بها شغف اي محبة دخلت شغاف قلبه فالمنع اي فحكمه
المنع والعكس بان كان الاقرار في المرض لزوجة معلوم منه لها البغض بعكس اي بالجواز بنصف
خليل كزوج علم بغضه لها اي لزوجته او جهل وورثه ابن او بنون الا ان تنفرد بالولد
الصغير ويكون الكبير من غيرها وان جهلا عند ذاك اي عند الاقرار في المرض حاله من شغف
او بغض فالمنع اي فالحكم المنع ممن ارثه كلالة بان لم يرثه ابن او بنون والاقرار للزوجة المجهول
حاله معها مع واحد من الاولاد المذكور في كل حال وعلى كل تقدير ليس بالمحظور كذاك اذا
كان الاقرار لها مع تعدد من الاولاد فيهم ذكر ما منهم ذو كبر من غيرها او منها وذو صغر بها
فان كان منهم ذو صغر بها من غيرها اتهم بالمنع وان يكونوا ذوي الاولاد غير ذاك
اي غير ذكور مطلقا منها او من غيرها قيل ممنوع فيحرم وقيل متفق تمنع ففي المقدمات
تقدم ذكر القسمين السابقين الثالث ان يجهل من هبته فيها وحاله معها اما اذا علم انه
ميل وصابة فلا يجوز اقراره لها الا ان يجيز ذلك الورثة والعكس فاقراره جائز على
الورثة واما ان جهل حاله معها في الميل لها والبغض فاما ان يورث كلالة او بولد فبالكلالة
لا يجوز اقراره لها وبولد اما ان يكونوا ذكورا او اناثا او ذكورا واناثا صغارا او كبارا واحدا
او عددا منها او من غيرها فيتخرج ذلك عنده على قولين احدهما ان اقراره جائز والثاني
انه لا يجوز من اختلافهم في اقراره لبعض الورثة اذا ترك ابنة وعاصبا فان كن صغارا بها
لم يجز اقراره قولا واحدا واما ان كان الولد ذكرا وكان واحدا فاقراره لها جائز صغيرا
كان الولد او كبيرا ابنها او من غيرها واما ان كان الولد ذكرا وكان واحدا فاقراره لها جائز
الا ان يكون بعضهم صغيرا منها وبعضهم من غيرها فلا يجوز اقراره لها ابن الناظم سمان
السنة على بطلان الاقرار اذا كان الصغير ابنها والكبير من غيرها في تعدد الذكور

فيقال



فيقال بعد قول الناظم ذوا كبر وذو اصغر الا اذا ما كان الصغير بها الاصغر وكان منها
سوى ها الاكبر الثاني لو قال بعد قوله قيل ممنوع وقيل متفق الا اذا كن صغار الجميع
فحكم ذلك ان تمنعا لاستوا في جميع ما ذكره ابن رشد خليل كزوج علم بغضه لها اي لزوجته
او جهل وورثه ابن او بنون الا ان تنفرد بكون الكبير من غيرها اما اذا انفردت بالولد
الصغير ولم يقابله كبير من غيرها فانه يمتنع الاقرار لها اما اذا كان جميع الاولاد صغارا منها
فيمتنع الاقرار لها وان يكن الاقرار في المرض لوارث غيرها اي غير الولد والزوجة مع ولد ذكرا
كان او انثى يمضي الاصح لزوما اي لزم ما اقر به لذلك الوارث لعدم التهمة حينئذ ومع دونه اي
الاقرار مع غير الولد وهو مع العصبة غير الولد فمالك الامام الاعظم رضي الله عنه قولان بالمنع
والجواز مرويان عنه وحالة الزوجة اذا اقرت في المرض لزوجها والزوج سوا اي حالها
مع زوجها كحاله معها في صحة الاقرار مع وجود الاولاد وعلى ما سبق من التفصيل والعتق للدين
اي الاعتراف بقبضه بان كان على الوارث دين لموروثه فالحكم انه مع الدين اذا اقر به لوارث استوى
فحيث جاز اقراره جاز اعترافه بقبض دينه والا فلا وقال ابن رشد في المقدمات بعد
ما تقدم عنه في احكام الزوجة في اقرار الزوج لها في كل حالة الزوج لا زم او لا يخلو من احدى
تلك الحالات الثلاث وفي المقرب قلت فان قالت امراة في مرضها قد قبضت من زوجي مهري
صداقي ايقبل قولها قال لا وهو قول مالك رحمه الله قال محمد وفي سماع ابن القاسم سئل
مالك رضي الله عنه عن امراة قالت عند موتها قد قبضت صداقي من زوجي فقال اما المراة التي لا
ولد لها ومثلها يتهم فلا يجوز قولها واما التي لها اولاد كبار فلعلها ان تكون بينه وبين زوجها
غير الحسن فهذه لا تتهم قلت لمن اقر في مرضه انه قبض دينه من فلان فقال ان كان ذا ربا
او ممن يتهم ان يكون انما اراد ان يولج ذلك اليهم لم يقبل قوله وان كان لا يتهم قبل ومشهود
على نفسه بدين في موطنين بعدد من الاعداد كابنة ثم بمائة في موطن اخر ذلك الاشهاد
لطالب سكر له اي ذلك العدد اتحد فيقول لم يتحد ذلك العدد وانما المقر به مائتان
ويقول المقر مائة اشهدت بها على نفسي مرتين لم به اي بذلك الحق في اتحاده او تعدده
قولان واليمين حيث قبل قول واحد بما فيما ادعاه على كليهما تحتم اي توجه
مالم يكن ذاك الاشهاد برسمين اي بوثيقتين ثبت تعدده فما ادعاه مشهود من
الاتحاد لا يلتفت اليه ولا يمين على الطالب مع تعدد الرسوم خليل كاشهاد في
ذكر بمائة وفي الاخر بمائتين الاكثر والمشهور اذا وجدت عليه وثيقتان متساوتان
في النوع والعدد لم يلزمه الا واحد ويحلف فان اختلفا قدرتا فان اتفقا في النوع
واختلفا في العدد فالاكثر بخلاف الموافق قال سحنون من اشهد لرجل في موطن
بمائة ثم اشهد له في موطن بمائة فقال الطالب هي مائتان وقال المقر هي مائة واحدة فقال
اصحابنا جميعا لا يلزمه الا مائة بخلاف اذا كان بالحقوق لو شهد له في حق بمائة وفي صك
اخر بمائة لزمته مائتان هذا المنصوص في عين المسئلة وما مشى عليه الشيخ خليل
مبهم وهم وغلط وعلق فان اختلفا قدرتا فان اتفقا في النوع واختلفا في العدد
فالاكثر وان تقدم تاريخه على الاقل وهذا اخر قول مالك ومعيد ابن هشام

واذا اقر رجل لرجل بمائة درهم في موطن واشهد له شاهدين ثم اقر له في موطن اخر بمائة
واشهد له شاهدين فقال المطلوب هي مائة واحدة اشهدت بها مرتين وقال الطالب هما مائتان
فان كان الاقرار في كتاب بذكر حق فانه اقرار واحد يواخذ بمائة درهم في قول سحنون
وفي قول غيره يواخذ بمائتين وذكر سحنون ان الذي رجع اليه مالك رحمه الله ان القول قول
المطلوب وهو الاولى قال عيسى لو شهد رجلان على اقرار رجل بمائة في يوم وشهد اخران بعد
ذلك على اقراره في يوم بمائة وشهد اخران على انه اشهدهما في يوم بمائة وزعم انها مائة واحدة
حلف على ذلك وصدق الا ان يكون اشهدهم في صكوك مختلفة او يكون الشهود عليه في
الايام الثلاثة رجلين لا غير فيحلف الطالب مع ذلك او يكون اثنان شهدا انه اسلفه اياها
عضر اقبضها في يوم وقبضها النفسه بوصف وشهد اخران بمثل ذلك في يوم اخر او شهد واكلهم
بها من بيع وسمي كل رجل منهم سلعة غير الاخرى فيعرف بذلك انها ثلاث مائة والا فمائة واحدة
والدليل عليه ما روي فيما اذا ادعى رجل على رجل بمائة دينار فاقر له وادعى القضا فاتى بشاهدين
انه قبض منه خمسين وباخرين انه قبض منه خمسين فقال هي خمسون واحدة قبضها من المائة
واشهدت بها مرتين قوما بعد قوم قال ابن القاسم هي خمسون واحدة الا ان يكون اشهدهم
في براءات شتى وهذا معنى الناظم في بيتيه كل ما تقتضي مثله بذلك لاختلاف التاريخ في الشهادة
بكل شاهدين وكيفيه السالف في ايام تواريخ الشهادة وما اشبه ذلك ومن اقر بقبض السلعة
فالزم بدفعها للمقر له وصح له بالبينة ان قد دفع منها السلعة ثم اي بعد ذلك من بعد ذا اي
من بعد ما ثبت له دفع السلعة اتى ببينة بقبض دنانير منه اي من المقر المذكور مطلقة بذلك
شاهدة به فالقول حينئذ قوله اي قول المطلوب بيمينه ان الخصم الطالب ادعى حصول دنانير
وهي المشهود بها ثانيا فيما انقضى وهي السلعة المشهود بها اولا وفي المنتخب من كتاب ابن حبيب
لو ان رجلا اثبت على رجل اثنا عشر دينارا فاقر الطالب انه قبض منه لسلعة واقام المطلوب
بينة انه قضاه ثلاثة فزعم الطالب ان الثلاثة التي اقر بقبضها من السلعة وقال المطلوب
بل هي سواها كان القول قول المطلوب مع يمينه ويبرا من الاثني عشر كلها قال ابن حبيب
وسالت عن ذلك اصبغ فقال لي مثله وبيع من حابى وارثه في المبيع منه في المرض من المردود
ان اثبت التوليج بالمشهود والتوليج اما باقرار اي يعلم بالاقرار من المشتري او
الاشهاد لهم من المتبايعين به في وقت الانعقاد اي انعقاد البيع وفي طرر ابن
عات اذا شهد الشهود كيف عرفوا التوليج مثل ان يقولوا توسطنا العقد بين
البايع والمشتري وحضرناه واتفقا جميعا على ان الذي عقداه من البيع الظاهر انما
هو سمعة لا حقيقة له او يقولوا اقر عندنا بذلك المشتري بعد البيع او يقولوا اشهدنا
فلان وفلان على شهادتهما باحد هذين الوجهين فهذه شهادة عاملة واما ان يسلوا الشهادة ففيه
اختلاف فان لم يثبت التوليج بما ذكر فليس البيع بمردود وان كان فيه محاباة ودفع ثبوت حمل
بايع لمن منه اشترى من ورثته يحلف ذلك الوارث في دفع الثمن المبيع به وانت ميل البايع
للمشتري ويكون البايع قد اشهد له بقبض الثمن فان المشتري يحلف لقد اشترى اشتراء
صحيحا ودفع الثمن ويبرا وهذا من حسن نظر الناظم ففي الوثايق المجموعة وان اتفق العاقدون



في ذلك مع الشهود علمهم بالتوليج اليه على الحدود فذلك يغني عن الحيازة وان لم يعرف الشهود
بالتوليج الدار وعرفوها بعينها وحازوها فذلك ايضا تام وثبوت التوليج في المبيع الذي
ارخه الشهود في الوثيقة المنعقدة بالتوليج يغني عن الحيازة ويوجب ان يرجع ميراثا
ويفسخ البيع ان لم يكن عند المشهود عليه بالاقرار بالتوليج اليه مدفع ولا تنعقد الشهادة
في التوليج الا باقرار المولج اليه على حسب ما تنعقد في الوثيقة اما لو شهدوا على اقرار
المولج خاصة لم يضر ذلك المشتري وان شهدا اتفاقا منه اليه والحراثة المولج خاصة
عن سائر الورثة ومباعدته لهم فانما يوجب ذلك اليمين على المبتاع لقد ابتاع ابتياعا
صحيحا ودفع الثمن ان الناظم ومما يناسب ان يلحق بما تكلم عليه الان لو وجهتم بالشركة
جاز ان كان صحيحا ما لم يكن فان قال اشهدكم اني اشركتها مع نفسي لم يجز الا
ان يكون لها راس مال ونحوه مما في بن عما نسبه اليه وهو صحيح منه فصل
في ذكر حكم المديان ومن عليه الدين اما موسر فمطله ظلم لحديث مطل الغني ظلم
فيوخذ منه حالا او لا يوخره او معسرا فقضا وحل الدين حالا انظاره فيسعى في شانه
الانظار بحسب حاله استحبابا وينظر في الدفع بقدره ووسعه او معدم وقد ابان للحاكم
عدمه اعدامه فواجب على الطالب انظاره لميسرة لقوله تعالى وان كان ذو عسرة
فنظرة الى ميسرة او كان ممن عليه الدين على الاموال قد تعدا كما في الرواية مثل التجار
الذين ياخذون اموال الناس لبينة تاتي بها شاهدة لما ادعاه من عدم بينة اي
لما ادعاه من سبب العدم وهذا خلاف ما في الرواية على ما سياتي ذكره وان اتى بغامض
فبادا فلا يكفي بحميل الوجه حتى يودي ما عليه قعدا من الدين المدعي به فالمعسر الذي
ليس بمعدم وهو الذي يعرضه تعجيل القضا ويضر به فتاخيره الى ان يوسر وعليه
القضا من غير مضرة تلحقه مرغب فيه ومندوب اليه لقوله عليه الصلاة والسلام
من انظر معسرا او وضع عنه اظله الله تعالى في ظل عرشه يوم لا ظل الا ظله وكان
الشيوخ القرطبيون يفتون بتاخيره بالاجتهاد على قدر المال وقلته ولا يوكلون عليه
في بيع عرض وعقار وعنا في الحال واما المعدم فتاخيره الى ان يوسر واجب والحكم به
لازم اللازمة وفي المقدمات واما المحبوس لتعديه على اموال الناس فلا يخرجه من
السجن والضرب على ما روي عن سحنون الا بحميل غارم لكن قول الناظم لاثبات لعسر
ياتي بها لما ادعاه من عدم يخالف لما في المقرب قال سحنون قلت لابن القاسم
ارايت القاضي اذا تبين له الالداد من الغريم اله ان يحبسه قال مالك رحمه الله اذا اتهم
السلطان الغريم انه غيب ماله مثل التجار الذين ياخذون اموال الناس فيقعدون
عليها ويقول الرجل منهم قد ذهبت مني ولا يعرف ذلك الا بقوله وهو في موضعه لا يعلم
انه سرق ماله ولا احترق بيته ولا دخلت عليه مصيبة فهولاء يحبسون حتى يوفوا الناس
حقوقهم قال ابن القاسم وليس لحبسهم حد ولكن يحبسون ابدا حتى يوفوا الناس
حقوقهم او يتبين للقاضي انه لا مال لهم فاذا تبين له ذلك منهم اخرجهم ولم يحبسهم واذا اخرجهم
من الحبس لم يكن لارباب الحقوق ان يلزموهم ويمنعوهم من الخروج ليبتغوا من فضل الله

وفي المقدمات واما من حبس من اخذ اموال الناس وتقعد عليها وادعى العدم وتبين كذبه
فانه يحبس ابدا حتى يودي اموال الناس او يموت بالسجن فقد قال وتبين كذبه فمفهومه
اذا تبين صدقه ببينة قبل قوله واخرج وقال فيما تقدم او تبين للقاضي انه لا مال
له انما ذلك بالبينة فصواب العبارة ان يقال ولا التفات عنده للبينة الا اذا العدم
مثبتة اي اثبات العدم وحيث ما يجهل حال من طلب بالبنا للمفعول اي لم يتبين للقاضي
حاله من ملا او عدم وقصر القاضي اختيارا عليه يجب تحبسه للاختبار عن ملائه وعدمه
مقدار نصف شهر ان يكن الدين يسير القدر كالدرهمان والسجن في توسط
اي في الدين المتوسط القدر شهران وهو ما فوق الدرهمان وضعف ذين وهو اربعة
اشهر اذا كان السجن في الخطر الشان اي العظيم القدر وحيثما العديم قبل السجن ما يحمل
الوجه فالسجن عليه من سبيل فيختبر حاله وهو غير معتقل حيث اي الحميل فان ظهر من حاله
للقاضي ما يوجب سجنا سجن وان لم يظهر له مال فهو ممن ينبغي انظاره وليست هذه التحديدات
في السجن بالتوقيت الذي لا يتعدى وانما هي مما وكل الى اجتهاد القاضي ففي المقدمات
اما حبس الملوم والاختبار في المجهول الحال فيقدر ما يستبرا امره ويكشف عن حاله
وذلك يختلف باختلاف الدين فيما روى ابن حبيب عن ابن الماجشون فيحبس في
الدرهمان اليسيرة قدر نصف شهر وفي الكثير من المال اربعة اشهر وفي المتوسط شهرين
ووجه ذلك ان يسجن على وجه اختبار حاله فوجب ان يكون على قدر الحق الذي يسجن
من اجله واما حبس من الدواوين خبا مالا وغيبه فانه يحبس حتى يودي او يثبت عدمه
فيحلف ويخرج وفي المقدمات واذا سال ان يعطي المطلوب حميلا حتى يتبين حاله
ويكشف عن امره ولا يحبس فقال في المدونة يحبس او يوجه عليه حميل خليل
وحبس لثبوت عسره ان جهل حاله ولم يسال الصبر له اي للتبين حاله بحميل بوجهه
يغرم ان لم يات به وان اثبت عدمه او ظهر ملاوه فيحبس الغريم ان ظهر ملاوه ان تغالى
وان وعد بقضا وسال تاخيرا كاليوم اعطى حميلا بالمال والا سجن كمعلوم الملا وعمله
الدفع لدا واجل لبيع عرضه ان اعطى حميلا بالمال واما قوله فغرم ان لم يات ولو اثبت
عدمه لاجل اليمين اللازمة له على وفق ما ثبت له من العدم وسلعة المديان المطالبين
يبيعها ليوفي ما عليه وهنا يجعل اي يجعل رهنا على ثمنها المطالب به ويبيعها المديان المطا
يبيعها من ثمنها لا يجعل به وحقه اي المديان مع ذاك اي مع ادانه ان سلعته عنده ان الدين
ان يوخرا في تقاضي المال منه بحسب المال قلة وكثرة لما القاضي يراه ويودي اليه اجتهاده
من الاجل بحسب المال فلا يكون فيه ضرر انشد سبيل في رجل ترتب عليه دين حال
وله سلعة يمكن بيعها بسرعة فطلب صاحب الدين ان تباع وطلب صاحبها ان لا يفوت عليه
ويجعل رهنا ولو حل اياما ينظر في الدين ان كان من حصته ان يجعل السلعة رهنا فيه
ويوجل في احضار المال بقدر قلته وكثرته ما لا يكون فيه ضرر على واحد منهما مما يودي
اليه اجتهاد الحاكم في ذلك قال وهذا هو الذي جرا به الحكم ومضى عليه العمل وتدل عليه الرواية
عن مالك رحمه الله واصحابه ابن الناظر ان كان الدين من ثمن سلعة مما جرت العادة واستقر العرف



ان ينتفع ثمنها فيضيق عليه في اقتضايه على مبتاعها لا سيما ان كان بايعها من المتردد بين البلد
السلعة في غير وطن محل ابتياعها فحلفه ضرر ان فسح لمبتاعها في التقاضي فهذا مما يجب ملاحظته
على القاضي والحبس للملد والمتهم باخفا المال يدوم الى الادا او الى ثبوت العدم فتشهد البينة
عادهم ماله من العقد والخسارة وجب عليه فيطلق سراحه منه الا حيل
غارم للمال فلا يكفي حميل بالوجه فليس حبسه كحبس من قصد اختبار لان هذا الصنف حبسه دايم
الى ثبوت العدم او الحميل بالمال فان كان المتهم باخفا المال هو المتعقد على الاموال فهذا مخالف
مخالفا لما قدمه وموافق لما في الرواية وحبس من غاب على المال وتقعد عليه وادعى العدم
وتبين كذبه الى ادايه او موته معتقلا وهذا تكرار مع ما تقدم وغير اهل الوفر من الغرما
ممن قصد تاخيره عن الحبس بالقضا لغريمه وعداه يمكن من ذاك بضامن بالمال
لادا ما ثبت عليه من الحق وان لم يات بالضامن بالمال يخرج ومن له وفر ومال ظاهر فليس
يضمن اي لا يوخر ولا يمكن من الاتيان بضامن ويحمل حاله على المطل والتعنيت وان قضى الحق
عاجلا من غير تاخير والا يسجن وواجب القاضي ابو بكر ابن زرب ان يحلفا من الغرما من كان
باكسار ومال عرفا واذا احلف على انه لم يحضره في الوقت ما عرف به من العين فحسبه يوخذ
منه الرهن او الضامن وعلى قوله اليوم العمل خليل وفي حلفه اي معلوم الملا على عدم الناض
تردد يوبد اذا لم يكن معروفا به بناض والصواب انه لا يوخر اذا علم بالناض وعلى ذلك قوله
وان علم الناض لم يوخر وفي احكام ابن سهل وكان في احكام يرى اليمين على التجار لان
الغالب في احوالهم حصول الناض عندهم وكان لا يرى اليمين على غير التجار ففي المقدمات واما
اذا حل الدين فيسال ان يوخر وعد بالقضا فطلب خروج الايام حسبما يرجو الوصل ولا يحمل عليه
بالتفليس وبيع عروضه عليه في الحين والرواية بذلك منصوصة في المدونة والعتبية والوا
وغيرها وتاخيرا الاخذ بالشفعة بالنقد من هذا المعنى واذا اخر العديم بما حل عليه احد
منه حميل قال سحنون فان لم يكن له حميل سجن ووجه هذا ان تعذر القضا فيحكم على اكثر
الناس الا ان يكون رجل يعرف بالوفر وان عنده الناض فلا يوخر فان لم يعلم انه من اهل الناض
وادعى العديم ان عنده مالا ناضا وانه انما يريد اللدد به والاضرار بتاخير حقه عنه ودعا
الى الحلف على ذلك فيجري الامر على الاختلاف في يمين التهمة وفي احكام ابن سهل اختلف
اذا ثبت ان ليس له اصل ثابت هل يلزمه حميل بالمال ام بالوجه ام لا يلزمه حميل فافتى ابن عتاب
بحميل بالمال خلاف اصله وافتى ابن مالك بحميل بالوجه ووقع لسحنون انه لا يلزمه حميل وكذلك
اختلف في اليمين فقيل يلزمه وقيل لا يمين عليه وفرق ابن زرب بين التجار وغيرهم ويحمل
الناس على حال الملا على الاصح فاحمل على الملا اعتبارا للغالب من احوال الناس وان كان
الاصل الفقر وبه اي بالحمل على الملا الحكم خلا فيما مضى فهو محمول على الملا حتى يتبين العدم
كان قد اخذ في الدين الذي طلب به عوضا ام لا فان اخذ عوضا فهو مال قد حصل اليه فلا يقبل
منه دعوى العدم حتى يبينه فان كان لم ياخذ له عوضا فمعلوم من حال الناس التكسب
وطلب المال فهو محمول على ما يعلم من حال الناس وما علم الله عليه ويشهد الناس بضعف
في طرز ابن عات فان قالوا انه ضعيف لا يجر مثل قليل ذات اليد اخذ منه ذلك القليل

ودفع للغرما وترك له ما يعيش به واستحلف او عدم اي ويشهد الناس ايضا بعدمه اي بانه
فقير معدم لا مال معه ولا له فتسوغ الشهادة بالوجهين ولا عبرة بالعارض حال الضعف والعدم
من قسم في مقطع الحق بالله الذي لا اله الا هو ما له مال ظاهر ولا باطن عرض ولا عرض ولئن رزقه
الله مالا ليؤدين قال في الوثائق المجموعة والقسم يكون على مقتضى الرسم ولا يحلف على ما لا يقتضيه
الرسم لا على اليقين اذ لا يصح فيه اي حكم اليقين ذي اليمين خليل وان شهد بعسره انه لا يعرف
له مال ظاهر ولا باطن حلف كذلك وزاد وان وجده ليقضين وحلف الطالب ان ادعى عليه
علم العدم انتهى فلا يحلف على البت لما يجوز من وجود مال لم يعلم به فيجب اذا حلف على البت
والرسم هو الثابت بما شهد به من الضعف والعدم على الغريم فان شهود الرسم يشهدون
بانهم لا يعلمون فاذا شهدوا بانه فقير عديم لا مال له ظاهر ولا باطن فقيل ان شهادتهم لا تجوز
لانها تحمل على ظاهرها من البتات وقيل انها تجوز جائزة لانها تحمل على وجه العلم ومن نكوله
عن الحلف بدا اي من ظهر نكوله عن الحلف على مقتضى الرسم المشهود به فانه يسجن بعد
نكوله ابدا لان نكوله تهمة وحيث تم رسمه بان شهد بعدمه وعدما بالبنا للمفعول بان
ثبت عدمه كان عديما لا والغرما اي صار عديما لهولا الغرما ولا يطالبونه بشي وهو محمول
على ما ثبت عليه من العدم الا اذا استفاد من بعد العدم مالا فيطالبونه الملتزم بالملتزم
لهم يريد اذا تم الاستشهاد بالعدم واعجز لغرمائه تسليم العدم اما لعجزهم عن الدفع او علمهم بحاله
كعلم الشهود فان الغريم حينئذ يكون عديما لهولا الغرما الذين عدموه فلا يجب عليه شي
لهم الا اذا استفاد مالا فانهم يطالبونه بما لزم لهم ففي معين ابن هشام ومن فلس وقسم ماله
بين غرمائه ولم يتم بما لهم عليه ثم داينه اخرون وفلس ثانية فالذين داينوه ثانية اولى بما في يديه
ولا يدخل معهم الاولون فان فضل شي من حقوقهم تحاص فيه الاولون وهذا فيما حصل
في يديه من معاملة الاخرين واما ما ملكه بميراث او هبة ونحوه فان الاخرين والاولين فيه
سوا وفي طرر ابن عات وحكى القاضي انه اذا اقام الغرما فاثبت الغريم عدمه وحلف
ثم قاموا عليه بعد ذلك فهو على حال العدم الذي ثبت له حتى يعلم انه استفاد مالا لانه حكم
حكم به عليهم ولو قام عليه غير الاولين وقد مضت مدة بعد ثبوت العدم الاول كانه
يكلف البينة ان عدمه متصل ولا يعلمون انه استفاد مالا الى قيام هولا الاخرين عليه في
علمهم لان هولا لم يحكم عليهم فيجب ان يشهد على اتصال العدم ويباح له الدفع في شهوده
خليل ولو مكنهم الغريم فباعوا واقتسموا ثم داين غيرهم فلا دخول للاولين كتفليس
الا وليس الحاكم الا في كارث وصلة وارش جناية وينبغي للقاضي اعلان حال المعدم في كل
مشهد بامر الحكم وهو الذي جرى به العمل من قضاة العدل ليعرف حاله فلا يعامل الا على بصيرة
والاصل في ذلك فعل عمر رضي الله عنه ومثبت للضعف حال دفعه فان دفعه لما يقضي عليه
به لغرمائه من الحق انما يكون بقدر وسعه وحسب وجدانه وطالب تفتيش دار المعسر
اذا ذكر انه غيب فيها ماله ممتنع اسعافه اي اجابته الى ما طلبه والمنع من اسعافه منسوب
للاكثر بعد سيل الفقيه ابن عتاب عن ذلك فانكره وانكره ابن مالك وقال ارايت ان كان الذي
يلقي في بيته ودائع فقيل له محمولة على انه ملكه حتى يتبين خلافه فقال يلزم اذا توقيفه والاستيناء



حتى يعلم هل له طالب ام لا او يأتي مدع فيه وفيها طول سطله على اجابة الطالب لذلك فما
الفي في مسكنه من متاع الرجال بيع عليه وانصف الطالب منه واستظهر ابن العطار العمل بذلك
ورآه حسنا فيما ظهر من الالداد والمطل واشهاد الكذب خليل وان سال تفتيش داره
ففيه تردد انتهى هذا فصل في الفلس ومن عليه احاط الدين لا يمضي له تبرع
من هبة او صدقة او عتق او اقرار بدين لمن يتهم عليه فيرد ذلك ان فعله اي ان فعله وان
يكن للغرما كلهم في امره نشا ودرء في الموازية لمالك رحمه الله اذا قاموا وبنوا على تفليسه
محل وحالوا بينه وبين ماله او قاموا ورفعوه فذلك اخذ التفليس ولا غنى عن حجره
اي ولا بد من حجره وحل ما عليه من ديون مؤجلة اذ ذاك هو المحلول بالفلس كالحلول للدين
المؤجلة بالموت وهو الموت ابن عشوت اذا حبس السلطان الغريم فهو لاس تفليسه
الذي لا شك اذا رفعه اليه وامر ببيع السلطان ما له حيث قضى خليل وحل به اي
بالفلس وبالموت ما اجل ولو دين كرا والاعتصار من ولده فيما وهبه له قبل احاطة الدين ليس
المديان بالمكلف له ولا يكلف قبول عين السلف من هبة او صدقة او ما اشبه ذلك لما يلحقه فيه المنة
ممن لا يريد ذلك منه واشار بطريق المفهوم الى انه يلزمه قبول السلف وليس ذلك الا في صورة
ما اذا الطاع له احد ان يسلفه فيقضيه ماله على الغريم المطلوب ويرجع به عليه لزمه ذلك
ولم يكن له الامتناع لان المعروف انما هو للطالب ليس للغريم المطلوب ولا قول له في
ذلك ولا دعم لامتناعه منه واما قبول المعروف فليس بلازم للمديان كما يقتضيه مفهوم كلام
الناظم هذا قول مالك واكثر اصحابه رحمهم الله خلاف ما ذهب اليه ابو حنيفة وابو يوسف
ومحمد انه اذا ادى عن رجل ما لا بغير اذنه فليس له ان يرجع به عليه وكلام المصنف يقتضي
بعمومه ما هو اعم من هذه الصورة وليس السلف في هذه الصورة على حقيقته وانما هو لفظا
وما يقتضيه من المطلوب انما هو كالحوالة عليه واما السلف المحض ان يتسلف ليقضي دينه
فليس عليه قبوله كما تقتضيه مفهوم كلام الناظم وفي معين ابن هشام واذا وهب للمفلس هبة
او تصدق بصدقة او اوصي له بوصية او وجبت له شفعة في ربع لم يجبر على قبول شي من ذلك
ان ابا خليل ولا الزم تكسب وتسلف واستشفاع وعفو للدية وانتزاع مال رقيقه
او ما وهبه لولده وبيع ماله بحضرته بالخيار الا ثلاثا ولو لعبا او ثوبي جمعه ان كثرت قيمتهما وفي
بيع ماله الصابع تردد وهو اي المفلس مصدق بيمينه اذا ما عينا مالا لديه اذا ما عين
ما عليه امنا مما وجد في يديه مما ذكر انه في ملكه او بيده امانة مع يمين المقر بالعين من قراض
او وديعة وفي طرر ابن عات اقرار المفلس بدين بعد التفليس في ذمته لا يجوز ولا
يقبل باتفاق واختلف فيما يقر به من شي بعينه وديعة او قراضا وما اشبه ذلك
لمن لا يتهم عليه على ثلاثة اقوال قيل ان اقراره لا يجوز وقيل ان اقراره يجوز مع يمين
المقر له وقيل ان كان على الاصل بينة صدق وان لم يكن على الاصل بينة لم يجز اقراره
واما قبل التفليس فيجوز اقراره لمن لا يتهم عليه بدين دون يمين وبقراض او وديعة او شي
بعينه مع يمين المقر له وقيل لا بد من اليمين في الطرفين وقيل لا يمين في الوجهين
والصحيح التفرقة بين الدين والشي المعين وهو المنصوص في المدونة خليل

وقبل تعيينه القراض والوديعة ان قامت بينة باصله والمختار قبول الصانع بلا بينة ورب
الارض المكتراة للزراعة ان طرق المكتري تفليس وطرقه موت بزرعها احق من ساير
الغرما حتى يستوفي كرا ارضه منها والحكم بذا اي الاستحقاق بما في اليد حتى يستوفي الغريم
منه ماله دون ساير الغرما للبايع سلعته من يومئذ يتسلمها المفلس منه وصانع واحكم به للصانع
ايضا فيما في ايديهم المفلس فما من مانع يمنعهم من الغرما عن استيفا ما للبايع من ثمن السلعة وما
للصانع من اجر صنعته وما حواه مستاجر اي تسلمه من بايعه وفلس وحضر اي كان حاضرا
في فلس قوبه اي بايعه مخير في اخذها بعينها او سقوط ثمنها عن المفلس وتركها تدخل مع ساير
مال المفلس ويدخل هو مع جملة الغرما في التحاصص وقوله في المفلس يريد انه ليس له اخذ
في الموت وما ذكره الناظم نحوه في المقرب وزاد فيه فان وجدها ناقصة في سوقها او بدنها فله
اخذها وكذلك ان وجدها زادت في بدنها او سوقها الا ان يضمن له الغرما ثمنها وعليه الناظم
الا اذا ما الغرما دفعوا للبايع ثمنه فاخذه لسلعه الممتنع خليل وللغريم اخذ عين ماله
المحاز عنه في الفلس لا الموت ولو مسكوكا او ابقا فان لم يجده لا محاصة له واخذ المحاز ان لم
يفده غرماؤه ولو بمالهم وامكن اخذ المحاز لا بضع زوجة فلا يفسخ نكاحها عند تعذر الاستيفا
لصداقها او عصمة بان خالعته ثم فلست فلا يرجع الزوج في العصمة فيبيعها او قصاص بان
صالح عن دم عمد ثم فلس الجاني ليس له رجوع فيما خرج من يده لتعذر امكان الرجوع في القصاص
ولم ينتقل المحاز عما كان عليه حتى فات المقصود منه فلس لا اخذ منه كان طحنت الحنطة
او خلط المثلي بغير مثله وسمن زبده او ذبح كبشه او فصل ثوبه فان خلط المثلي بمثله فله
ذلك قدر مكيلته او رطب تتمر كاجر رعي ونحوه اجير الحراسة وذي حانوت فيما به
والصانع احق بعض اجرته ولو بموت ما بيده ما دام بيده فلو سلم الصنعة لم يكن احق ان لم
يضف لصنعته شيئا كالصناع يجعل الصبغ والغزل برقاع من عنده فينظر الى قيمة ذلك يوم
الحكم والى قيمة الثوب ابيض فان كان قيمة الصبغ خمسة وقيمة الثوب ابيض عشرة كان
لصاحب الصبغ الثلث في الثوب وللغرما ثلثيه وعليه قوله وكان بعد شاركه بقيمته سوا نقص
الثوب بعد ذلك ام زاد لا النسج لقوة تاثير الصنعة فيه اي المحاصة اذا لم يدفع له الغرما
اجرته فيقوم غزلا ومنسوجا ويكون شريكا بقيمة نسجه والمكتري احق بالدابة المعينة
للاستيفا وبغير المعينة ان قبضت فتتعين بالقبض ولو ادبرت بان تعدت عن صفة
التعيين ورب الدابة احق بالمحمول عليها لاخذ الكرا منه وان لم يكن معها ما لم يقبض المحمول
ربه فالمحاصة وليس من رد على المفلس بعيب وجده ما اشتراه اولى بعد فلس من الغرما
ان اعرا البايع المفلس والخلف في اخذ سلعته مع فاسد ذكر اقوال الاول لسحنون المتاع
اولى بها الثاني لابن المواز فهو اسوة بالغرما لانها اختصاصها بالناقد اي يختص بها المبتاع
الناقد فلو كان لم ينتقد في ثمنها حاصا يلي احدها بالرهن ولا يكون اولى بها ففي المقدمات
في الرد بالعيب بعد نقله مقتضى مذهبهم وراه ابتدا بيع ما نصه واما القول بانه نقض بيع
فلا يكون له يعني لغريم المفلس اليها سبيل خليل ورد السلعة بعيب لا يكون احق بها
على القول بانه نقض بيع ولو احدث عن دين وهل القرض كذلك وهل لا يكون المقرض احق

بقبضه



بشيه وان لم يقبضه مقترضه او كالبيع اذا وجده فيه خلاف وله فك الرهن
اذا ادا رهنه المفلس وحاص فيه الغرما بفدايه لا فدا الجاني بان جنى العبد المبيع وفداه
لان الجناية لم تتعلق بذمة المشتري وللغريم نقض المحاصة لعدم سلعته ثم ان السلعة ردت
على المفلس بعيب فله نقض المحاصة واخذ سلعته المعينة بناء على انه نقض بيع ورد
الحصة التي اخذت في المحاصة وللغريم المحاصة بارش عيب سماوي تعيب به سلعته
او المحاصة بالثمن او تعيب من المشتري او من اجنبي لم ياخذ المفلس له ارشا فتحير كالعدم
وان اخذ له ارشا ثم زال العيب وعاد بهيئته كان للبايع عينه ولا شي له من الارش وان لم
يعد لهيئته حاص الغرما بنسبة نقص الجناية من الثمن يوم البيع واذا قبض رب السلعة
شيئا من المفلس من الثمن رد ما قبض واخذ سلعته او تحاصص بما بقي من الثمن يوم
البيع واخذ بعض المبيع و [illegible] البيع فيه وحاص بالغايب اي بما ينوبه من الثمن
وسوا قبض من ثمن المبيع شيئا ام لا ورد ما قبض بحصته ما وجد كبيع ام ولدت عنده
فباعها دون ولد ثم فلس فقام البايع يطلب الثمن فوجد الولد دون امه فان شا
اخذ الولد بما ينوبه من الثمن وحاص بما ينوب الام وان شا حاصص بما ينوب الام
بجميع الثمن وترك الولد وان مات احدهما او باع الولد فليس له الا اخذ الباقي بجميع
الثمن او المحاصة واخذ المفلس الثمرة ان جذت والغلة لان اصلها في ضمانه فله غلته
وان لم يجد فهي للبايع وزوجة في مهرها على المفلس كالغريم في المحاصة في فلس في الحياة
لا في الممات فاعلما حكاه ابن الجلاب عن ابن القاسم في التفريع وللمراة ان تحاصص
غرما زوجها بصداقها في حياته ولا تحاصصهم بعد وفاته والمشهور خلافه خليل
وحاصت الزوجة بما انفقت وبصداقها كالموت وحارس المتاع وكذلك حارس الزرع
وما اشبهه كالمستاجر للحفظ معهما قد قسما اي قسم الغرما معهما ولا يختص كل بالاجل
بما حرسه هذا باب في ذكر الضرر وذكر ساير الجنايات وحكم ما فيه للجار ضرر
محقق احترازا من ضرر مترقب غير واقع فلا يحقق منع من احداثه من غير نظر وبرد
كالفرن المؤذي بدخانه ونار والباب الذي يصير منفتح محله من الحايط ودوران
دفته فيطلع الخارج منه الى باقي باب جاره من مقابله ان لم يكن الزقاق نافذا ومثل
الاندر وهو الجرن المتخذ لدراس القمح وتصفيته من التبن الذي يضر بسفالته
وعمارة او كان المحدث ماله مضرة بالجدر من حفر مرحاض او تسريب قناة وما جرى
اشبهه فان يكن المحدث مضرا بالمنافع دون الرقبة كالفرن بالفرن والطاحون بالطا
فما من مانع لشي مما يضر بالمنافع ولا يضر الرقاب وفي المتيطية ما يحدثه الرجل في
عرصته مما يضر بجيرانه كحمام او فرن للخبز او لسك ذهب او فضة او كير لعمل الحديد
او رحى مما يضر بالجيران فقال ابن القاسم عن مالك رحمه الله في المجموعة ان لهم منعه وقال
في الدخان والرحا ان من الضرر الكبير المستدام وما كان يقرع الصنعة منع من احداثه
على من يستضر به وقال ليس لصاحب الاندر ان يحدث على جاره ما يضر به ويمنع من ذلك
وفي مفيد ابن هشام يمنع من احداث اصطبل عند بيت جاره لما فيه من الضرر ببول

الدواب وزبلها بيت جاره وحركها بالليل والنهار المانعة من النوم وقال
ابن حبيب من اراد ان يعقد حصيرا او غيره على باب داره وهو يضيق بها من يمر
بالطريق منع من ذلك ولا حجة له ان يقول انما فعلته على باب داري فان كان الضرر
انما يؤدي الى نقصان الغلة كحمام على حمام ورحى على رحى فليس لاصحاب القديم
اعتراضه ابن الناظم ومما ينظر فيه ابراج الحمام اذا احدثت باذاء غيرها هل يلحق بما
تقدم والحق انها ليست كذلك وقال اللخمي قال مالك رحمه الله من امر الناس اتخاذ
الابراج لكن هذا اذا لم يضر بغيره مثل ان يجاوز فدان احد يضر به او يحدث البرج
بقرب برج اخر ياخذ له الحمام فيمنع من احداثه وهو اي ما حصل به الضرر مما يمنع احداثه
فتنازعا في حدوثه فهو محمول على الحدوث فيمنع منه حتى يثبت خلافه وهو القدم بلا
لا شارة للحمل على الحدوث العصاسا قال ابن هندي وثابت ان ذلك محمول على
انه محدث حتى يثبت انه قديم وبه الحكم وان يكن الضرر كشفا اي من اجله فلا
تقر عليه والتكشف يحصل لاشخاص تبين لزيد من عمرو وبان يكون في القرب بحيث
المشابهة والصور كالرجل من المراة والحسن من القبيح وما الصور فيه يبين الربع يحب
تؤدي يمنع فاعله كالربع منها يقع ومثله المرحاض وفي الوثائق المجموعة ومن ذهب
ان يحدث على جاره كوة او بابا في غرفة يشرف منها على جاره وعلى ما في داره او عرفته منع من
ذلك فان احدثها قضي عليه بغلق الكوة والباب وبالشباك وقلع العتبة من الباب ولم
يترك العتبة فيها لانه ان تركها ثم طال الزمان كانت حجة للباب وتقال انما اغلقه ليعيده
متى شاء وفي الاستغنا يقضي بقلع العتبة من باب الدار اذا حكم بغلقه اما ما يؤذي
بصوته كالكمد وشبهه فاجازه المشاور وخلاف كل رائحة نتنة يمنع منها لانها تخرق الخياشيم
وتصل الى الامعا فيتحقق الاذا به وهو معنى قوله صلى الله عليه وسلم من اكل من هذه
الشجرة شيئا فلا يقرب مسجدنا يوذينا بريح الثوم فكل رائحة تؤذي يمنع منها وقول من
يثبته اي الضرر مقدم على مقال من نفى الضرر لحكم وفي طرر ابن عات ذكر القاضي
انه اتى ببينة تشهد انه لا ضرر في ذلك لم يلتفت الى ذلك والبينة التي تشهد بالضرر
اتم شهادة واولى بالحكم بها ابن الناظم واذا اختلف اهل في اثبات الضرر وتفنيده فقول
من نفت انه ضرر مقدم على من يقول انه لا ضرر فيه وفي المتيطية وعليه العمل
وبه القضا خليل وقضي بسد كوة فتحت اريد سد خلفها فيريد اذا فتحها
وكانت تشرف على جاره فاراد بان تسد بسد اغير جاره خلف الكوة فيقضي عليه
يسدها ايضا وبمنع دخان كحمام ورائحة كدباغ واندر قبل بيت ومضر بجدار واصطبل
وحانوت قبالة باب به مما يكشف منه على رب الدار ويطلع على عورته لا مانع ضو وريح
الاندر فيمنع منه لانه مضر بالاندر وصوت ككمد وباب بسكة نافذة والا بان لم
تكن نافذة فالسكة كالملك لجميعهم فليس لاحدهم احداث غير شي او فتح باب الا برضاهم
الا بابا ان نكب اي انحرف يمينا او شمالا عن باب جاره ولا يمنع من صعود نخلة وانذر
بكشف على جاره واندر الجيران بطلوعه ليتحرز جاره من تكشفه وان جدار ساتر

بين الجادين



بين الجادين مشتركا كان او لاحدهما وذلك الجدار تهدم بنفسه من غير سبب او كان الجدار
خشية السقوط هدما اي هدم خوف السقوط فمن اي بناؤه في الصورتين اللتين لم يجبر
على بنائه وقيل للطالب اي لطالب الستر ان شئت استر اي ان شئت سترا فاستر على
نفسك وعامد للهدم دون مقتضي يوجبه من خشية السقوط ونحو عليه بالبنا لما هدمه لغير
مقتضي ومنه قضي ان كان ذا وجد بان كان مليا وكان الجدار ماله اي ملكا له والعجز عنه اي
عن اعادته بنا ادبا اي له اي استحق الادب على تعمده هدم ما يضر بغيره ولا قدرة له على اعادته
وان يكن الجدار مشتركا لمن هدم من الشريكين دون ضرورة تقتضي الهدم بناه اي اعادته التزم
لانه هدم ملكه وملك غيره لتعاطيه حق شريكه وحق جاره وان يكن الهدم من احدهما او منهما
لمقتضي فحكم ان يبني مع شريكه وهو المقتضي المرضي من غير اجبار فان ابى احدهما البنا مع
شريكه قسم موضعه بينهما اذا احكم بالقسم طولا لا عرضا خليل وقضي على شريك فيما
لا ينقسم ان يعمر او يبيع اذا دعي للاصلاح فان الرباع الحاكم بقدر ما يعمر به من نصيبه
كما يقضي على ذي سفل ان وهي لحق شريكه اذا خيف على العلو وكان ذي السفل التعليق
والسقف وكنس مرحاض لا سلم اذ يختص منفعته للاعلى ويقضي بعدم زيادة العلو الا
الخفيف وبالسقف الاسفل وبالدابة للراكب حيث لا يعنت مع احدهما بلجامها واذا قام
احدهما وحدها اذا البنا فالغلة لهم ويستوفي منها ما انفق ويقضي عليه لا ذرع دخول جاره
ونحوه وبقسمة الجدار ان طلبت ان قبلها طولا لا عرضا وباعادة الساتر لغيره ان هدم
ضررا لا لاصلاح فلو هدم بنفسه لا يقضي باعادته وهدم بنا من طريق ولو لم يضر
وقضي بجلوس باعة بافنية الدور للبيع ويقضي للسابق منهم كالمسجد وان تداعياه
اي الجاران المعمومين من البيان فالقضا به لمن له العقود والبنا والقمط مع يمينه اذا
عرت دعوى كل عن بينة وفي معين الحكام عن ابن القاسم اذا اختلف الرجلان في جدار
بين داريهما كل واحد منهما يدعيه فان كان عقد بنائه اليهما فهو بينهما بعد ايمانهما
فان كان معقودا الى احدهما ومنقطعا الى الاخر فهو اولى به مع يمينه العقد ثم قال وانما
ينظر العقود في البنيان عند عدم البينة فصل في ذكر حكم ضرر الاشجار
وكل ما كان من الاشجار لجانب جدار وكان مدى انتشار فاضر ذلك بالجدار
فان يكن بعد الجدار وجدا بان كان الجدار اقدم منه قطع ما يؤذي الجدار من الفروع
المنتشرة ابدا وحيث كان الشجر موجودا قبله يشمل اي يقطع ما اضر من الاشجار وتركه
اي ترك ما اضر وان اضر بالجدار الاشهر وهو قول ابن الماجشون لان ذلك شان الشجر
وقد كان موضع الجدار من حريم تلك الشجرة قبل بنا الجدار فيترك وان اضر لان رب الجدار
بناه بعد حريم مما ينتشر ووجه القول الاول وهو قول مطرف ان الجدار في ملك رب
بناه وقد بناه في موضع يسوغ له بناؤه فيه ولا سبيل ان يستحقه عنه بفروع شجرة لم ينشها
خليل مهما انشا قال وقضي بقطع ما اضر من شجرة بجدار ان تجددت الشجرة والا
بان لم تتجدد بان كانت اقدم من الجدار فقولان ومن يكن له علي شجرة اغصانها
عالية منتشرة حتى منعت الريح والضو فلا كلام عنده اي عند علوها وانتشارها للجار في

لا في ارتفاعها ولا في انتشارها لان حصول الضرر بذلك مغتفر وحيث ما خرج تلك الشجرة
عن هواء صاحبها الى هواء غيره فتقطع اي ما جاوز الهواء ما سواء ان كن تلك الشجرة المنتشرة على
من ليست الشجرة له وانتشرت اغصانها حتى اظلت حلة فان رب الملك التي الشجرة به قطع انتشر
من اغصانها نخلة اي علم صاحب الملك في الاصل بان ذا شان الشجر … او ضيق واما الشجر التي
تكون للرجل في ارض الرجل بعوارث لو فشرا ويقيم باشترا … بسا طاحي بضرب
بالارض فلا قول لصاحب الارض في ذلك وقالوا ابن القاسم والحكم في الطريق اذا حصل للمار منه
بها ضرر حكم الحار المتقدم في كلما تودي من الاشجار اذا انتشرت اغصانها فاذت بانتشارها
فيقطع منها ما انتشر كما تقدم في حكم الحار فصل في ذكر مسقط القيام بالضرر
وعشرة اعوام اضافة بيان اي ان الاعوام العشرة اذا مضت على من احدث ضررا
لا مر احضر اي على امر احاضر ساكت من غير عذر من الاعذار التي تقدمت في الاستحقاق
بالحيازة منع ان قام ذلك المحدث الحاضر غير المحوه بحدث الضرر بالبنا للمفعول اي بسبب
الضرر المحدث ودالة الحكم وهو قول ابن القاسم واشهب لا يفرق في ذلك بين قريب وبعيد
اجنبي كما في الحيازة قاله ابن زرب وبالقيام قد قيل في الزائد عن عشر سنين بالايام
اليسير دون الكثيرة وهو مستفاد من جمع الغلة وفي المبسطية ومن حدث عليه ضرر
من اطلاع او ضرر … او غير ذلك من الاحداث المضرة وعلم بذلك ودام
سكوته ولا اعتراض فيه عشرة اعوام ونحو هذا من غير عذر يمنعه من القيام فيه ولا قيام
له بعد هذه المدة وقيل عشرين سنة وقال بالاول القضاة وقد تقدم من قول خليل
وسياتي قول ابن الناظم تنبيه قال ابن دحون لم يختلف في الاد والطحان بجوار الرجل
انهما لا يمنعان وان كان ذلك محدثا تضر باسماع الجيران فان اضر بالبناء منع انتهى لكن
قد تقدم ان المعتمد المنع بضرر الرائحة من الدباغ ونحو كالكنيف ومن راى من الجيران بناء
ما فيه ضرر عليه ولم يقم على الثاني من حينه عالما به من البنيان حتى الفراغ من اتمامه يحكم
باليمين ان سكوته حتى كمل البنيان لم يكن بنية الاسقاط لحقه الواجب له فيمكن من قيامه
بعد اليمين فان بيع من له القيام بالضرر بعد تحققه فلا نزاع فيمن وجب له القيام بحق الضرر
فلا قيام فيه للمبتاع لان البائع قد رضي بالضرر المحدث لسكوته عنه وان يكن الحدث عليه
الضرر حين الخصام باعا فالمشتري يخصم ما استطاعه لعدم رضى البايع بالضرر في
احكام ابن سهل في رجل له دار ظهرها في زقاق غير نافذ ففتح الرجل باب دار الى هذا الزقاق
وبقي كذلك ثلاثة اعوام ثم باع القوم دورهم فاراد مبتاعها اغلاق هذا الباب المحدث واحتج
بان ذلك كان للبايعين منه القيام به وانه حل محلهم فجوابي عنه ان ليس للمبتاعين فيه كلام
وانما كان الكلام فيه للبايعين فان لم يفعلوا حتى باعوا فهو رضى منهم ومانع الشمس والريح
مع الحايط بناه بان منع ناء وسقوط الشمس في داره او الريح المنتفع به لن يمنعا منه وقد
تقدم قول خليل الا لاندر فانه يمنع من احداث ما يمنع الريح عنه واصله في سماع
عيسى وسئل ابن القاسم عن الرجل يكون له الاندر لاصقا بالارض فيريد صاحب الارض ان
يبني فيها دارا والبنيان يضر بالاندر ويمنعه الريح فقال لا يجوز له ان يبني في موضع

بطل



يبطل به الاندر رجل قد تطاول انتفاعه به ودراسته فيه والابان المتقادم عندنا
كالابنية لا يجوز التضييق على اهلها وقال ابن نافع وسوا في ذلك احتاج صاحب البنيان
الى البنيان ام لم يحتج اليه ليس له ان يحدث ما يضر بجاره في اندره قال ابن الناظم
فمثله يكون الحكم في مانع الشمس عن مرج القصار الذي لا غنى له عنها ومثله نشر العصفر ونحوه
التمر وكذلك يمنع من حفر بير بعيدة عن بير جاره تقطع ما البير الاولى وعلم ان انقطاعه من اجل
البير المحدثة فقال اذا علم ذلك ايقضى على حافر البير المحدثة بردمها وسوا حفرها في الوسط
او غيره انتهى فصل في ذكر الغصب وذكر التعدي وغاصب يغرم ما استغله من كل شيء
دون ما عطله شو اتولد من الاصول ام لم يتولد وما ذهب اليه الناظم هو المشهور من قول
ابن القاسم لكن شهر خليل في كلامه فيما سياتي ان الضمان بالفوات وقال في اول الباب و
اي لرب المغصوب غلة مستعمل لم يغير المشهور وهو قول ابن الماجشون وابن عبد الحكم
واصبغ وابن حبيب وصوبه الاشياخ فسبه ما صوب وهو انه يضمن بفوات المنافع لقوله
وضمن منفعة الحر والبضع بالتفويت وغيرها بالفوات وقال ابن القاسم لا ضمان عليه
في الدار يغلقها والدابة يحبسها والارض يبورها وهو المشهور كما صرح بذلك شارحه فالمقام يقتضي
ذكر الخلاف على عادته وقد يكون ما صوبه الاشياخ به الفتوى خليل وله اي لرب المغصوب
غلة مستعمل وصيد عبد وجارح وكراء ارض بنيت كمركب نخر غصب فاصلح فلمالكه الاصل وما
زاد بالاصلاح للغاصب واخذ ربه المركب بلا غرم له ما به كالزفت والمقطة فلا شيء على ربها
الا قيمة ما لو نزع لكان له قيمة بخلاف الصواري والحبال والالات فللغاصب فان كان المركب
بموضع لا غنا له في وصوله الى بلد المغصوب منه الا بها ولم يكن له ذلك الا مشقة ومونة
عظيمة فرب المركب مخير بين ان يعطيه قيمة ذلك بموضعه كيف كان او يسلمه للغاصب وللغاصب
ما انفق في الغلة كمونة العبد والدابة وان زادت النفقة على الغلة لم يرجع بالزايد وان
اكرى الغاصب وقبض الخراج فعليه الاكثر من كرا المثل وما اكرى به ويرد الغاصب اصله
اي الاصل المغصوب حيث بحالة التي غصب عليها فان تلف عنده غرم عليه ان كان مقوما
ويرد المثل بذي مثل الخ اي يوخذ المثل عوضا عن مثله ان كان مثليا والقول للغاصب
في دعوى التلف مع يمينه فيغرم قيمته ان كان مقوما ومثله ان كان مثليا والقول قوله
في قدر مغصوب اي في كميته وذي ما به اتصف فالقول قوله في القدر والصفة والجنس
وفي المقومات والذي يجب على الغاصب لحق المغصوب منه ان يرد عليه ماله بعينه ان
كان قايما وقيمته يوم الغصب ان كان فايتا الا في المكيل والموزون والمعدود الذي
لا تختلف اعيانه عدده كالبيض والجوز وما اشبهه والغرم وكذلك الضمان مع علم متعلق
بقوله يجب يريد ان الغرم في الضمان مع علم من سيذكر يجب على الذي انجز اليه ما غصب لوجه
من الوجوه الاتي ذكرها وهي بالاحرى ارث اي لوارث الغاصب او من واهب لغاصب او من
بايع كذلك كالمتعدي اي لا يجب على المتعدي وهو غاصب المنافع دون الرقبة فرق بذلك بين
التعدي والغصب اذ الغصب اخذ الرقبة والمنافع تابعة لها والتعدي اخذ المنافع من غير قصد
لاخذ الرقبة قاله في المقرب وان كان الدار والعبيد الخ وهو الابيات فقال ان علم الموهوب

له غصب هذه الاشياء الذي استحقها او غصبها من رجل هذا المستحق وارثه بجميع الغلة
والكرا للمستحق علمت ذلك ام لا استغل الموهوب له هذه الاشيا او استغلها اشد وهو غير
عالم بالغصب او عالم فقال ان كان عالما ردت الغلة التي اغتل على المستحق لان الموهوب له
اذا علم بالغصب وقبل الهبة فهو كالغاصب وان كان لم تعلم وكان الغاصب مليا غرم الغاصب
ما اغتل الموهوب له وان لم يكن مليا كان على الموهوب له ان يرد جميع ما اغتل لانه لم يزن
فيما اغتل ثمنا حتى يكون له الغلة بالضمان ويعطي قيمة عمله ان كان له فيها عمل بمنزلة ما لو
ان رجلا اغتصب ثوبا او طعاما فوهبه لرجل فاكل الطعام ولبس الثوب او كانت دابة فباعها
واكل ثمنها ثم استحقت هذه الاشيا فان كان عند الواهب مال وقد كانت تلك الاشيا غرمها المستحق
للواهب اذا كان الموهوب له لا يعلم بالغصب وان لم يكن للواهب مال اغرم الموهوب له ولم
يكن له ان يرجع بذلك على الواهب وكذلك الغاصب نفسه اذا اغتل العبد والدار لزمه
ان يرد جميع الغلة الى مستحق الدار وكذلك ان مات الغاصب وتركها ميراثا فاستغلها
ولده ثم استحقت من يده فان الغلة ايضا تكون له انتهى وفي المقرب غرم الموهوب
له اذا لم يكن للواهب مال وان لم يعلم بالغصب خليل وضمن مشتر لم يعلم بالغصب في
اتلاف عمدا لا في سماوي وهذا الخطا كالعمد لانهما سواء في اموال الناس او كالسماوي تاويلان
ووارثه اي الغاصب وموهوبه ان علما كهو والا بدئ بالغاصب
ورجع عليه بغلة موهوبه فان اعسر فعلى الموهوب له انتهى تنبيه اذا علم المشتري ان
ما اشتراه مغصوب تعين عليه عرضه على مالكه فان شاء اخذه ولا مطالبة للمشتري قبله
بشيء من الثمن وانما مطالبه على البائع وللمغصوب منه امضاء البيع شاء المشتري او ابى وليس
للمشتري ان يرده بعيب الغصب الذي لم يعلم به لما يلحقه من ضرر نحو المنفعة حتى يمضي
المغصوب منه البيع او يرد الا ان يكون المغصوب منه غائبا بعيد الغيبة فيكون التحجير
المذكور عيبا لما يلحق من الضرر والضمان في تلك المدة وقرب المدة كالحاضر وامساك المشتري
بعد علمه بالغصب كابتداء الغصب يجري عليه احكام الغاصب في قيام المغصوب وتلفه بسببه
وبغير سببه قالوا من اشترى امة فعلم انها مغصوبة فوطئها حد وان انعقد من مائه ولد
صار رقيقا لمالكها وشبهة في الملك ذا الثلاث اي في كون المستغل احق بغلته لقوله
عليه الصلاة والسلام الغلة بالضمان تنبيه من استحق من يده شيء فهل يجب عليه رد غلته
وخراجه ام لا ينبني ذلك على اصلين الاول ان وجب عليه الضمان سقط عنه الخراج لان الخراج
بالضمان وان لم يجب لم يجب عليه الخراج الاصل الثاني وهو من وضع يده لشبهة فلا خراج عليه
والا فعليه الخراج فحيث ما اقتضى الاحكام غرم الخراج اتفق على غرمه وان اقتضيا السقوط
فلا غرم اتفاقا واذا تعارض الاختلاف اختلف العلماء فمن كان بيده ملك على وجه التحبيس ثم
ظهر من هو احق بالتحبيس منه فاستحقه من يده فرواية ابن القاسم عن مالك رحمه الله لا غرم
لما استغله للاصل الثاني لانه انما استغل بشبهة ورواية عن ابن زياد عن مالك رحمه الله
بناء على الاصل الاول ان عليه غرم ما استغله وانتفع به قال ابن رشد وروايته هي القياس
لا تفاتيه على الاصل في الضمان لانه لا ضمان عليه فعليه الغرم والمشهور قول ابن القاسم في

عمر ولي

عن مالك رحمه الله ولا يكون الرد للغلة في استحقاق فيما اذا استحق الملك من يد مواجد لا استحقاق
وكذلك في ذي استحقاق شد البيع اذا كان استغل فيه ايضا على الاطلاق سواء كان المبيع قائما
او فائتا وكذلك في الرد بالعيب اذا استغل المشتري المبيع المعيب قبل رده ما لم يكن له حصة
من الثمن من صوف تام او ثمرة بدا صلاحها وكذلك لا ترد الغلة في السلعة حالة ليس بها موجودة
في فلس اي في مال المفلس وربها احق بها اذا كان قد استغلها المفلس فهو احق بغلتها من ربها
بلا رد له عليها معها وفي الشفعة خليل كشفعة واستحقاق وتفليس وفساد يريد ان المشهور
لا يرد الغلة في خمس مسائل الرد بالعيب والبيع الفاسد والاستحقاق والشفعة والتفليس اي
الشقص المشفوع فيه اذا استغله المشتري قبل الاخذ بالشفعة فانه لا يرد غلته الغلة عند
الاخذ بالشفعة خليل الغصب اخذ مال قهرا تعديا بلا حرابة وادب مميز تعدى اخذ ما
غصب منه كما يؤدب مدعيه على صالح وفي تحليف المجهول الحال قولان وضمن الغاصب بالاستيلاء كالاكل
والحرق او باثبات اليد كالنقل للحيوان والعروض كما يضمن اذا مات المغصوب او قتل عبد غصب
قصاصا بان جنى بعد ما غصبه او ركب الغاصب الدابة فهلكت او جحد مودع وديعة فتلفت
واكل طعاما بلا علم بغصبه فهو ضامن اذا اكله ضيافة واكره غيره على التلف او حفر بئرا تعديا
في ملك غيره او في ملكه قاصدا هلاك شخص او في طريق المسلمين وقدم على الحافر في الضمان المردي اذا حفر
لمعين رداه فيها عمدا او فتح قيد عبد لئلا يابق فابق او فتح على غير عاقل من الدواب
والطير الا اذا كان بمصاحبة ربه وكذا اذا فتح حرزا فذهب شيء مما فيه ولم يكن فيه اهله
فيضمن المثلي ولو غصبه بغلاء بمثله ولو في الرخاء وصبر المغصوب منه لوجوده وللبلد الذي غصب
منه ولو كان المثلي صحبته ومنع الغاصب من المثل منه للتوثق برهن او حميل على الوفاء ببلد الغصب
فان حكم بالقيمة لعدم المثل ثم وجد المثل فلا رد له للحكم كاجازته بيع الغاصب معيبا وزال
عيبه وقال اجزت البيع لظن ان العيب لا يزول كنقرة صيغت فليس له مثلها غير مصوغ وطين
لبن فليس له اخذ اللبن وقمح طحن وبذر زرع الا ما باض المغصوب ان حضنه فصار فراخا فهي لربه
لا للغاصب وعصير تخمر فليس له الا مثل العصير وان تخلل لذمي فانه يخير في اخذها خلا وقيمته
وعندهم عن يعرفها من المسلمين فان كانت لمسلم تعين اخذها خلا وان صبغ كغزل وحلي وغير
مثلي فقيمته يوم غصبه وان جلد ميتة لم يدبغ او كلبا كلا شيه وان لم يكن غصبه بل قتله تعديا
فحكمه حكم الغصب في الضمان والقيمة في التلف يوم الغصب فان تبع الغاصب الجاني فان اخذ
ربه اقل منه فالزائد من الغاصب فقط وله هدم بناء على المغصوب وغلة منفعة مقصودة
من العين عادة وان كانت يسيرة في الصورة المشاقة مثل قطع ذنب الدابة او اذنها فلا
يمكن من جهة العادة لا تنتفع بها من الوجه المقصود بما ركب مثله ذو الهيئات كالقضاة وكذلك
نحو الطيلسان واذا تلف المنفعة المقصودة من العين صار كمن اتلف العين جملة اذ الاعيان
انما تقتنى لمنافعها وبالجملة فالمنافع المقصودة تختلف باختلاف اربابها فمن اتلف منفعة
مقصودة مما له كيفية معهودة فيه صاحبه اي صاحب العين التي اتلفت منفعته خير في
الاخذ له مجانا مع اخذ لا ارش عيب حدث او اخذ قيمة المعيب باتلاف منفعته يوم
حدوث حالة التعييب الى يوم الجناية وليس لصاحب الشيء المعيب الا الارش فقط
حيث المنفعة المتلفة يسيرة عادة اذ هي تختلف باختلاف الاشخاص كما تقدم والشيء الذي

تلفت منفعته معها اي مع تلك المنفعة المستقلة في سعة لامكان الانتفاع به عادة واخذ
الارش من بعد رفو الثوب مما حصل فيه من قطع او اصلاح ما كان منه اي من التلف قال
الصلاح كالسيف تطرق ما فيه من فلول وما اشبه ذلك ثم يغرم ما نقصه بعد الرفو والاصلاح
سوا كان كثيرا او قليلا خليل ورد في الثوب مطلقا كثر الرفو او قل لكن مقتضى ما رجع اليه
مالك التفريق بين الكثير واليسير وفي [illegible] فرع في بيان الفرق بين الغاصب والمتعدي
قال في الكفاية المتعدي يفارق الغاصب في جنايته لان المتعدي انما جنى على بعض السلعة
والغاصب كان لجميعها غاصبا فضمنها يوم الغصب ولو تعدى رجل على
صحفة او عصا فكسرها او حرق ثوبا فان كان ما صنع قد افسد ذلك فسادا
كثيرا فربه مخير في اخذ قيمة جميعه او اخذ ثوبه واخذ ما نقصه من المتعدي فان
كان الفساد يسيرا فليس له الا ما نقص من بعد رفو في المتعدي الثوب وقد كان
مالك رحمه الله يقول يغرم ما نقصه ولا يفصل بين قليل ولا كثير ثم قال هذا وسوا
كان حيوانا او ثوبا او غيره والمغرم الموقد للنار ما اتلفته فاذا عصفت ريح بغتة
فتعلقت النار الى ذلك فلا يضمن لانه غير متعد اذا لم يكن عن تعد في منعها الا اذا
[illegible] يظن تعلقها الى ما اتلفته لبعد المكان وسكون الريح فان اوقدها في حالة يظن
منها الطول الى مال احد او تلاف شي فتلف ضمن فاذا قام قايم ليطفيها فذهب [illegible] خليل
وما اتلفته البهايم ليلا فعلى ربها لتقصيره في حفظها وان زاد على قيمتها بقيمة ما اتلفته
على الرعا لكالد والخوف من عدم الكمال لانها وان لم يكن معها راع وسرحت للرعي بعد المسارح
كلها واما ان اطلقها قبل خروجها من المزارع فهو ضامن وان كان معها راع واذا
اتلفت البهيمة شيا وراكبها خلفه رديف فعلى المقدم الا ان يعلم ان المؤخر حركها وضربها
فيكون عليهما لان المقدم بيده لجامها وتاتي من فعلها امر يكون من المؤخر ان كان من
سببه كنحوها من ضربه فتقتل رجلا وهذا وشبهه على عاقلة المؤخر ولا يضمن المقدم
ما كدمت او نفحت الا ان يكون بسببه من فعله فان كان بها فعلها لا حمار لا دية فيه الا ان
يكون ذلك من شي فعله فيها الراكب فيضمن ومن قاد قطارا فهو ضامن لما وطي البعير
من اول القطار واخره وان نفحت رجلا فاعطبته لم يضمن القايد الا ان يكون ذلك
من شي فعله بها والقايد والسايق لا الراكب كلهم ضامن لما وطيت الدابة وما اتلفته
فعلى السايق والقايد لان الراكب كالمتاع الا ان يكون فعلها بسبب الراكب فذلك عليه
خاصة اذا لم يكن فيه عون من القايد والسايق اشهب واذا اجتمع قايد وسايق
وراكب على دابة فانتشرت فوطيت انسانا فقتلته فعلى عاقلة كل واحد ثلث الدية الا ان ترمح
من غير ان يفعل بها شي قال ابن القاسم ويحمل الكلاه والثور النطاح ونحو ذلك اذا
عرف بالعدا فانه لو مرضا حضر يتقدم اليه فان عقر بعد ذلك فهو ضامن لما بلغ الثلث
فما دونه في ماله والثلث فصاعدا على العاقلة كالكلب العقور في موضع يجوز له فيه اتخاذه
ولا فيما مر فيما اصابت العجماء ولا يثبت الا بشاهدين عدلين فان شهد به واحد حلف الولي
مع العدل يمينا واحدة ويستحقون ما لزم من الحقوق هنا فصل في ذكر الاغتصاب





للحق والامة ووطي لحرة مغتصبا لها صداق مثلها عليه وحد لها ان ثبت الوطي باعترافه
ولو كان ثبوته انما هو بقرينة الحال بان كان بينة شاهدة بانه غاب عليها حالة كونها معلنة
اي صرخة للوطي وقيمة الوطي النقص عليه في اغتصاب الامة اي قيمة ما نقصها من وطيه فيها
اي المغتصبة لامة كانت او حرة سوي بكر بان كانت ثيبا وغير مسلمة بان كانت كتابية فيجب
صداق المثل للحرة سوا وطيها في قبلها او دبرها ففي المترب قلت فان اغتصبها فجامعها في دبرها
ايجب عليه مع الحد المهر قال نعم ويجب عليه في الامة قيمة مطلقا قيمة نقص الوطي لها والولد
اي ولده من الامة استرق وحيث علم انها امة والحد مع ذلك اذا ثبت عليه الوطي باربعة
شهدوا على معاينة الفعل او اقر به على نفسه او ادعت ذلك عليه مع قيام البينة على غيبته
عليها عليه فيهما في الحرة والامة قاله في المقدمات لكن قال مالك ولو ان رجلا اغتصب امراة
فاحتملها فادخلها بيتا والناس ينظرون اليه ثم خرجت المراة وقالت قد غصبني نفسي وانكر ذلك
ان الصداق لازم له ولا حد عليه قال محمد ويعاقب عقوبة شديدة وان يكن ذا الغصب اي
المنسوب له الغصب نسب اليه بمجرد الدعوى ففي تفصيله اي الغاصب يوخذ منه بيان حكمه وذلك
التفصيل يجي باحكام فحيثما الدعوى للغصب على من قد شهر بالدين والصلاح والفضل
خالا بما اشتهر به دليل على براته مما ادعي به ثم بعد ذلك نظر فان يكن ما ادعته بعد التراخي زمنا
حدث لقذف وحدت لحمل للزنا اي بسببه وحيثما وجها نبه اي من الحمل يري فالحد تستوجبه
اي حد الها لاعترافها به في لا تظهر مقابل الاظهر لا حد عليها لانها تجا على من اقر بوطي مع رجل وادعي
انه اشتراها او بوطي امراة وادعي انه تزوجها فيحد على مذهب ابن القاسم الا ان ترجع عن قولها
ولا يحد على مذهب اشهب فذاك اي ما تقدم من حدها للقذف والزنا حكمها في المجهول حالا
اي في غير مشتهر بصلاح ولا بجرحه ان جهلا حال لها اي ان كانت مجهولة الحال ايضا غير مشتهرة
بصون ولا بزنا او كانت ولم يعرضوا بعد عنها بان كانت مشتهرة بالفساد وان يكن المدعية
ممن لها صون اشتهرت عنها ففي وجوبه اي الحد عنها الخلف بين ابن القاسم واشهب ففي اي
اشتهرت عنها وحيثما قيل لا حد على قول اشهب وادعت على مجهول الحال فيجب عليه الحلف على
نفي دعواها ثم ان نكل عن اليمين فالمهر مع يمينها على تحقيق ما ادعت لها حصل وما على المشهور
بالعفاف مهر ولا حلف اذا المهر انما يجب بدعواها ونكول المجهول الحال فاذا انتفى الحلف فلا حكم
للنكول لعدمه بلا اختلاف وحيث دعوى الغصب على الرجل الصالح جا حيث تعلقا بمن غصبها
على ما ادعت بان باتت مستغيثة متعلقة به متشبثة فاضحة نفسها تدمي ان كانت بكرا فحد الزنا
يسقط عنها مطلقا سوا ظهر بها حمل ام لم يظهر والقذف فيه الحد لابن القاسم وحلفه اي
الصالح الذي لا يليق به ذلك لزيه اي عنه غير لازم وحكي ابن حبيب في الواضحة انها لا تحد له حد
القذف فغير يجب تحليفه لها بان ادعوا الكذب ومع نكوله عن اليمين لها اليمين اي تحلف
على ما ادعته وتاخذ الصداق ما يكون اي صداق مثلها ما بلغ وحدها حد القذف وان كانت
كالا مبالي بتفضيحه نفسها له اي لاجله اتفاقا ان يكن ليس لها صون في نفسها ولا حال حسن
شهر عنها وعدم الحد كذا اي عدم حدها حد القذف اتفاقا للمبهم حالا بان تعلقت بمجهول
الحال فاضحة لنفسها كما تقدم اذا كانت توقي ما يصم اي اذا كانت تتوقى ما تعيب بان لا تبالي بتفضيحه

نفسها فالحلف عن حارق احد الكا اي بتحرج ايجاب القذف لها على قولي ابن القاسم
وابن حبيب وفي ادعائها غصب نفسها على المتهم بالفسق حالها للمعتبر حال بسبب
وتعلق وهي بكر يدمي ولو بكرا لا شارة المستغيثة بالفاسق سقوط الحد عنها عما في القذف
والزنا وان حملت ظهر بها وفي وجوب المهر عليه حيث حلف معتبر بنفي وجوبه ثلاثة
اقوال يجب لها وهي رواية اشهب عن مالك في كتاب الغصب لانه اذا وجب للامة ما نقصها
فا ولي ان يوجب للحرة صداق مثلها والثاني لا يجب لها شي رواية ابن القاسم في كتاب الحدود
في القذف قال ولو كان اشهر من عبد الله الازرق في زمانه وقال ابن الماجشون
لها الصداق ان كانت حرة ولا شي لها ان كانت امة وحيث قيل انها تستوجبه على ما روى
اشهب فبعد حلف بها في الاصح طلبه اي ان الحلف مطلوب بها على ما ادعت فتوجب المهر
بعد ذلك وقال ابن القاسم لا تاخذه الا بعد اليمين وقال اشهب عن مالك رحمه الله انها تاخذه
بغير يمين والاول اصح وان يكن من تعلقت به مجهول حال يجب تحليفه لها ومع نكول عن
اليمين تنقلب اليمين فتحلف وتاخذ صداق المثل وحاله اي الفاسق بعد زمان الفعل
بان يدعي الغصب ولا ما في متعلقة به فالحد ساقط عنها حد الزنى وحد القذف سوي
مع حمل ولا صداق لها ويسجنه الامام ثم ان لم ينكشف عن امر بالسجن شي اي بعد
ان يسجن عن امره فالحلف منه على نفي دعواها وان ابي من اليمين حلفت على ما ادعته ولها صداق
المثل منه استوجبت وجميع ما ذكره الناظم نص عليه ابن رشد في المقدمات هذا فصل
في ذكر السرقة ومدعي على امرئ سرقة ولم تكن دعواه تلك بالحقيقة بل كانت دعوى
اتهم بها فان يكن مدعيا ذاك دعواه على من حاله في الناس حال الفضلا اي على موصوف
بالفضل والعفاف فليس لذلك المدعي من كشف لحاله اي الفاضل ولا يبلغ بالدعوي الموصمة
عليه الاملا لبعد تحقق الدعوي لهذا الفاضل وعدم تحققها بحمل حاله على تعنته ووصمه
بتلك الدعوي فلا يبلغ امله من ذلك وان يكن المدعي عليه مطالبا من متهم بمثل ذلك فمالك رحمه الله
بالسجن والضرب حكم حتى يختبر حاله وقد يشدد عليه بالضرب بحيث ما يظهر للحاكم من
شهرته وشوم افعاله ففي طرر ابن عات في المدونة وان ادعي رجل على رجل سرقة
واتهم بها من لا يعرف بذلك فلا يكشف واما اهل التهم فلا بد ان يكشفوا ويستقصي عليهم
وربما كان فيه الضرب وهذا قول مالك والليث والعلماء رضي الله عنهم وفي كتاب ابن يونس
وابن حبيب قلت لمطرف فيمن سرق له متاع فاتهم من جيرانه رجلا غير معروف او اتهم
رجلا غريبا لا يعرف حاله فقال يسجن حتى يكشف حاله ولا يطال سجنه وذكر ان النبي صلى الله عليه وسلم
حبس رجلا اتهمه المسروق منه بسرقة بعيره وقد صحبه في السفر وان كان المتهم بالسرقة
معروفا كان سجنه اطول وان وجد معه مع ذلك بعض السرقة فقال اشتريته ولا بينة
له وهو من اهل التهم لم يؤخذ منه غير ما في يديه فان كان غير معروف حبس وكشف
عنه وان كان معروفا بذلك حبسه ابدا حتى يموت في السجن وفيه ايضا قال مالك رحمه الله
يسجن بقدر راي الامام ثم يعاقب ويسرح ولا يسجن حتى يموت وقال اشهب اذا شهد
عليه انه متهم فانه يسجن بقدر ما اتهم عليه وعلى قدر حاله ومنهم من يجلد بالسوط مجردا

[illegible]



وحكموا اي القضاة بصحة الاقرار من داعر معروف بالسرقة محبس لا اختيار ذلك منه فمقر
في السجن بما ادعي عليه من ذلك فما اقر به يلزمه ولا ينفعه دعوى الاكراه بالسجن لان هذا الحبس
خارج عن الاكراه وفي طرر ابن عات لا يبرئ من اخذ في تهمة قتل فاعترف عند السلطان
بعد ضرب ثم اخرج المقتول من بير او مدفن وجا بسلبه فلما امر به ليقتل قال ما قتلته ولكن
رايت من قتله قتل ولا ينفعه انكاره وكذلك السارق لان حكم الاقرار قد ثبت عليه ولا ينفعه
رجوعه كالمال يقر به ثم ينكر خليل وثبت باقرار ان طاع والا فلا ولو عين السرقة او اخرج
القتيل في حال التهديد الا ان يقر امنا ويقطع السارق باعتراف بالسرقة او شهادة شاهدي
عدل بلا اختلاف ولا بد ان يكونا متفقين على عين السرقة ويومها ففي المدونة فلو شهد احدهما
بكبش واخر بنعجة واتفقا في اليوم والموضع فهي مختلفة ولو اتفقا على الكبش واختلفا في اليوم
لم يجز كالو شهد واحد انه شرب خمرا امس والاخر اليوم لم يحد لانه من باب الفعل لا من
باب الاقرار وشبههما ديتها على القذف وان اختلفا اليوم فيقتضي لا وكذلك ان شهد واحد
انه سرق بالمدينة والاخر بمصر لم يجز قال اصبغ تنبيه ما هو من معنى الفعل يشترط
فيه استكمال النصاب على الفعل الواحد في الزمن الواحد وما هو من معنى الاقرار لا يشترط
فيه ذلك فلو شهد على رجل ثلاثة كل يشهد بمقالة توجب كفرا فقد اتفقوا على معنى واحد يقتضي
الحكم بقتله بخلاف انه اذا شهد كل واحد على رجل انه فعل فعلا يوجب الكفر فلا يقتضي
الحكم بقتله انتهى خليل تقطع اليمنى وحسم بالنار الا لشلل بها او نقص اكثر الاصابع فرجله
اليسرى وهو القول المحو الا ان ابن القاسم اخذ انه يبدا باليسرى ثم رجله اليمنى فان سرق
بعد ذلك عزر وحبس وان تعمد امام او جلاد يسراه اولا فالقود على من تعمد والحد باق
وان قطع خطا اجزا بسبب سرقة طفل حرا كان او عبدا وحرزه دار اهله او ربع دينار او
ثلاثة دراهم خالصة من الغش ولو دراهم المغشوش دراهم الخالص او ما يساويها بالبلد
شرعا فلا يعتبر في التقويم سبق الحمام ولا اجابة الطير اذا دعي مما للعب بخلاف قصد البطايق
وان كماء وحطب او جارح من الطير يساويها لتعليمه او جلد ما لا يؤكل من السباع بعد ذبحه
ان كان يساويها او جلد ميتة مدبوغا ان زاد الدبغ قيمته نصابا او ظنها الثلاثة دراهم
فلوسا فاذا هي دراهم او الثوب فارغا فاذا هي فيه او شركة صبي او مجنون فيقطع دونهما
لا اب رب المال للشبهة ولا ان تكمل النصاب كسرقته مرارا في ليلة او اشتركا في حمل
او يستقل كل ولم ينبه نصاب ملك غيره اي القطع سرقة ملك غيره ولا بغيبه تكذيب مالكه
حيث اقر بالسرقة او اخذه ليلا وادعي الارسال وصدق ان اشبه بان دخل من مدخل
الناس وخرج من مخرج الناس لا ملك نفسه من مرتهن ومستاجر محترم لا خمر وطنبور الا
ان يساوي بعد كسره نصابا ولا كلب مطلقا ولو كان ماذونا في اتخاذه واضحية بعد الذبح
لا قبله بخلاف لحمها من فقير ملك عن تمام الملك لا شبهة للسارق فيه فلا يقطع الفقير من مال
الشركة اذا لم يحجر عنه المال ويقطع ان سرق من بيت المال ومن المغانم قبل قسمها لضعف
الشبهة او مال شركة ان حجب عنه وسرق فوق حقه نصابا لا الجد ولو لام فلا يقطع لابن
ابيه او بنيه فاحرى الاب ولا من جاحد او مماطل لحقه اذا سرق منه مقدار حقه حيث يبقى

فليس يقطع ... عليه ... [illegible]
... ربع دينار ... [illegible]
... الا ان ... [illegible]

بجوده او بما طل لحفه مخرج من حرز وهو ان لا يعد الواضع فيه مضيعا عرفا وان لم يخرج
هو من الحرز بل اخرج المسروق اذ يبلغ ربع دينار او ما لا يبلغ يقصد بالا بتلاع فانه
يقطع فلو اكل ما قيمته ربع دينار لم يقطع ويقطع اذا دهن بما يحصل من قيمته نصاب
او اشار الى شاة بالعلف فخرجت اذا اخرج من اللحد او الخبا او الحانوت او فما الخبا والحانوت
او من المحمل او مما على ظهر دابة وان غيبا عنهن رب المتاع او من جرين او ساحة
دار لاجنبي ان حجر عليه في دخولها كالسفينة لمن منع منها او ساحة خان للانتقال الى
غيرها ومن بيوتها مطلقا لا وزوج لزوجته فيما حجر عليه من امتعتها وزوجة من امتعته
وحكم امة الزوجة وعبد الزوج حكمهما او وقف دابة لبيع او غيره او قبرا وحرز لمن رمي
به الكفن او سرق سفينة مرساة او كل شي بحضرة صاحبه او مطمر قرب من العمران
او قطار ونحوه كابل سيقت الى المرعا او ازال باب المسجد او سقفه او اخرج قناديله
او حصره او بسطه ان تركت به او حمام ان دخل للسرقة او نقبه او تسور حايطها
ولا يعضهم الحمام بحارس حرز وبغيره لا حرز عن النقب وتسور ولا من الحمام
بحارس لم يأذن له في تقليب بان مد يده الى غير ماله وله الحارس من اثوابه وصدق مدعي
الخطا او حمل عبد امن حرز لم يميز او كان اعجميا كبيرا فان كان كبيرا غير اعجمي لم يقطع او
خدعه بان قال اشتريتك قطع وان كان العبد كبيرا واخرج المسروق من محل ذي الاذن
العام كالطبيب والعالم اذا سرق من بيوتها المحجورة فلا يقطع الا اذا اخرجه عن جميع الدار
لانها من تمام الحرز لا اذن خاص كالضيف فيما حجر عنه ولو خرج من جميعه لانه خائن لا سارق
ولا فيما على صبي او معه ان لم يكن معه حافظ ولا على داخل في الحرز تناول منه الخارج اذا
كان الخارج ادخل يده لاخراجه فناوله في الحرز فالقطع على الخارج كما هو على الداخل ان
اخرج يده فناول خارج الحرز ولا ان اختلس كما اذا هرب بما معه من الحرز بعد ان
اخذ بان تركه صاحب الحرز وذهب ليأتي بمن يشهد عليه ولو شاء لمنعه من اخذ متاعه
فلم يأت حتى ذهب السارق او اخذه مكابرة لانه غاصب او اخذ دابة بباب مسجد
او سوق الا ان يكون معها حافظ او ثمرا معلقا او جمارا نخلة فاذا اواه الجرين ففيه
القطع الا اذا كانت النخلة تعلق كدار فقولان وان لم يكن الثمر معلقا فان كان بعد
حصده ولم ينقل الى الجرين فثالثها القطع ان كدس بان يضم بعضه الى بعض ولا
ان نقب فقط واخرج غيره المتاع وانفرد كل منهما بفعله دون معاونة واتفاق منهما
فلا قطع على واحد منهما وان التقيا وسط النقب او ربطه فجذبه الخارج قطعا وشرط
مع اخراج السارق التكليف فلا يقطع الصبي والمجنون فان سرق ثم جن لم يقطع حتى يستفيق
فيقطع الحر والعبد والمعاهد وان سرقوا لمثلهم الا الرقيق لسيده ومن اقر بالسرقة وبشبهة
رجع عن اقراره وعذر بعذر لا يدري عنه الحدود الذي وقع ادرؤا الحدود بالشبهات
ونقلوا عن مالك رضي الله عنه في قبوله رجوعه قولين والحلف
راجع على الحالين حال الشبهة وحال عدمها خليـــل وقبل رجوعه رجع الى شبهة
او كذب نفسه ولو بلا شبهة وان رد اليمين فحلف الطالب او شهد رجل وامراتان

او واحد



او واحد وحلف الطالب معه فالغرم بلا قطع وكل ما سرق مع ما باقي اي وعينه
باقية فانه يرد على المسروق منه باتفاق ولو قطع وحينما السارق فالحكم قطع
اي اذا اقطع السارق بمقتضى الحكم فما الذي سرق في اليسار اتبع اي اذا دام يسارة
الى القطع اتبع بما سرق دينا في ذمته اذ لم تكن عين المسروق باقية فان كانت
باقية اخذت منه باتفاق وقد ذهب مالك الى انه ان كان موسرا من يوم سرق الى حين
اقيم عليه الحد ضمن قيمة السرقة وان كان عديما او عدم في بعض المدة سقط عنه
الغرم وهذا هو الصحيح خليـــل ووجب رد المال ان لم يقطع مطلقا وقطع
ان ايسر اليه من حين اخذ المال الى القطع فان كان عديما او عدم في بعض المدة سقط
عنه الغرم اذ لا يجتمع عليه عقوبتان قطع يده واتباع ذمته وسقط الحد ان سقط العضو
بسماوي بعد ان تعلق الحد بيمينه مثلا تسقط بسماوي فلا حد لا بيده وعد التوبة وان
طال زمنها وتداخلت الحدود ان الحد الموجب بفتح الجيم وهو ما يوجبه الفعل اذ تكرر
بان سرق مرارا او زنى مرات او شرب وقذف لا يحاب موجبهما والحد لا الغرم على العبد
لانه لا عبد اذ كنه في المال لحق سيده بتي اقر بالسرقة شرعا بلا فصـــل
في ذكر احكام الدما القتل عمدا للقصاص يوجب على القاتل وذلك بعد ثبوته اي القتل
بما يستوجب القصاص به من اعتراف ذي بلوغ عاقل حرا كان او عبدا خليـــل
ان اتلف مكلف ولو رقيقا غير حربي اذ لا قصاص عليه ولا زايد حرية على المقتول
او اسلام فلا يقتل مسلم بكافر حين القتل فلا يعتبر ما بين الرمية والاصابة الا لحيلة
او حرابة ولا يعتبر معهما زيادة حرية ولا اسلام ولا عفو فيها للولي بعضو ما التلف والاصابة
ولو زالت العصمة قبل ذلك فلا قصاص والعصمة بايمان واما ان ومن العصمة ضرب الجزية
كالقاتل غير المستحق الدم فان العصمة بسنة الا من مستحق الدم فعليه الادب للافتيات
كما على قاتل من يد ورجم محصن ثبت زناه باربعة شهداء ويد سارق كذلك كما وجب
ولا عفو فيه فان اتلف موصوف بما سبق فالقود مستوجب وذلك اما باعترافه
او بشهادة شاهدي عدل بقتل القاتل او ثبوته بقسامة والقصاص باللوث يجب
وهو اي اللوث يثبت بعدل شاهد بما طلب اي بالقتل الموجب للقصاص او يثبت بكثير
من لفيف الشهود الذي لا عدول فيهم ويسقط الاعذار فيهم ابدا يريد ان الاعذار
للقاتل فيهم ساقط على ما جرى به العمل لانهم لم تلتمس منهم العدالة تكمن بعذر في شهادة
غير العدل بل يقال للقاتل ان كان لك حجة في غير باب الشهود فات بها وانظر اذا ابدي
فيهم حجة العداوة او القرابة للمقتول هل ينفعه ذلك لكن ربما يقال ان اشتراط كونهم
لفيفا يمنع ذلك ومالك فيما رواه اشهب عنه قسامة بغير عدل اذا شهد بالقتل لو
او تثبت القسامة بمقالة الجرح المسلم البالغ الحر فلان جرحه او بدني يشهد عدلان
على اعترافه بذلك قبل موته وصية التمييز وهو حضور العقل وعدم اختلاط الذهن
من اوصافه او تثبت القسامة بقتيل معه اي مع ذلك القتيل من وجدا من اثر القتيل
عليه قد بدا من استصحاب الة القتل وتشحط في دم المقتول او تلويث اثوابه وبدنه

بدمه ومما اشبه ذلك من قرينة الحال الشاهدة وبقي على الناظم بدمية المدمى وليس به
جرح ولا بينهما عداوة خليـــل والقسامة سببها قتل الحر المسلم في محل اللوث
فلا قسامة في المقتول ببينة او اقرار في محل اللوث وهو امر ينشا عنه غلبة الظن
بصدق المدعي كان يقول بالغ حر مسلم قتلني فلان سوا كان حرا او عبدا ذكرا وانثى
مسلما ام كافرا عدلا او مسخوطا ولو خطا فيستحقون بالقسامة الدية ولو مسخوطا
على ورع او ولد على والد انه ذبحه عمدا فيقسم الاولياء ويقتل الاب او زوجة
على زوجها ان كان بالقاتل ذلك جرح او اطلق القاتل ويبينوا اي الاولياء فقالوا
عمدا او خطا ولا يقبل رجوعهم لا خالفوا المقتول فلا قسامة ولا ان قال بعض عمدا
وبعض لا نعلم او نكلوا بخلاف مدعي الخطا اذا خالفه غيره فله الحلف واخذ نصيبه
وان اختلفا في العمد والخطا واستووا حلف كل وللفريقين دية الخطا وبطل حق
مدعي العمد بنكول مدعي الخطا عن اليمين وكشاهدين بجرح او ضرب معاينة او
باقراره ان فلانا جرحه عمدا او خطا ثم يتاخر الموت يوما فصاعدا ولو اكل وشرب
فيقسم الاولياء لمن ضربه مات او شاهد بذلك مطلقا عمدا او خطا ان ثبت الموت الا
قسامة في حي او شاهد على اقرار المقتول بالقتل عمدا بخلاف الخطا او شهد
شاهد على اقرار القاتل في الخطا فقط بشرط ان لا يتهم القاتل في اغنا ورثة
المقتول بما يدفع اليهم من عاقلته وان اختلف شاهداه القتل بطل اذا ادعى
الاولياء بينهما دليلنا ان قال احدهما بحجر والاخر بسيف فلا يبقى الا مجرد الدعوى فلا
قسامة معهما يستحقون بهذا اذا ادعوا شهادة احدهما ففيه القسامة وكالعدل
فقط يرى في معاينة القتل فغيره لا يكون لوثا او يراه العدل يتشحط في دمه
والمتهم بالقرب منه وعليه اثار القتل من المدية والتلطخ بالدم ووجبت القسامة
وان تعدد اللوث كشهادة عدل وقول المقتول وليس من اللوث وجوده بقرية
قوم او دارهم مقتولا ولو شهدوا انه قتل ودخل في جماعة استحلف كل خمسين والدية
عليهم فمن نكل منهم فالدية عليهم من غير قسامة من الاولياء وان انفصلت بغاة عن
قتلى ولم يعلم القاتل فهدر لا قسامة ولا قود مطلقا كذا وقع في المدونة سوا ثبت
لوث بقول المقتول او شهادة شاهد ام لا ومحل عدم القود والقسامة ان تجرد
عن بينة وشاهد بان كان بهما فالقسامة او لا قسامة بمجرد التدمية بان تجرد
اللوث عن الشاهد اما ان كان بشاهد فالقسامة تاويلان وان كانوا
فئتا وليس في قتالهم فهدر دم كل من قتل كزاحفة على دافعة فدم الزاحفة
هدر لبغيها ودم الدافعة فيه القصاص **وهي** اي القسامة **خمسين يمينا وزعت**
**على الذكور** من اولياء القاتل وهم مستحقوا الدم **وهي لانثى منعت** اذ لا مدخل للاناث
فيها فهي ممنوعة لهن كما هن منطق منها هذا في العمد فيحمل كلام الناظم عليه واما في
الخطا فيحلفها من يرث ذكرا كان او انثى **بعد ثبوت الموت** اي بعد ثبوت موت
القتيل **بالولاة** اي ثبوت ولاية الاولياء المقسمين المستحقين الدم الضمير لايمان القسا

المتقدم



المتقدم ذكرها **على البتات** ان فلانا المدعى عليه بالقتل هو الذي ضربه ولقد فلانا او جرحه
والقدمات من ضربه وفي المقرب قلت له وكيف يحلفون في يمين القسامة قال
يحلفون بالله الذي لا اله الا هو ان فلانا قتله او لمات من ضربه ان كان حيي بعد الضرب
ويحلفون على البت من كان منهم حاضرا وغايبا فانما يحلفون على العلم انتهى قال ابن حبيب
ويحلفون لمن ضربه ولقد مات من ضربه ان كان حي ضربا ولقد قتله ولقد مات من قتله
ان كان حمى الميت قتلا وسوا كان به اثرا ولم يكن خليـــل وهي اي القسامة خمسون
يمينا متوالية بتا وان كان الحالف اعمى او غايبا حين القتل يحلفها في الخطا من يرث
وان كان الحالف واحدا وامراة وجبرت اليمين على اكثر كسرها فمن نابه من اليمين
ما فوق النصف حلف يمينا كاملة وان تساوت الكسر فعلى الجميع فيحلف كل واحد يمينا
وقيل القرعة ولا ياخذ احد من الاولياء نصيب ما حلف عليه من الدية الا بعدها اي بعد كلها
ثم حلف من حضر بان كان غايبا حصته منها وهذا الا نص عليه مالك رحمه الله تعالى في
المقرب كما يأتي **وعلى لايمان** اي ايمان القسامة **سهما نكلا ولي مقتول على من قتلا**
من اقوال مالك رحمه الله والمشهور خلافه لا سياتي من قول خليـــل **ويحلف ايمان**
**بالي العمد** في العمد ما علا اي فاكثر منها **وغير واحد بها** اي بايمان القسامة **لن يقتلا** وفي
المنهج السالك وان نكل اولياء الدم ردت الايمان على المدعى عليه فيحلف خمسين يمينا ويضرب
مائة ويحبس عاما وفي نوازل ابن الحاج اذا ابى ان يحلف يحبس ابدا حتى يحلف بخلاف
من قام عليه شاهد انه طلق امراته فرجعت عليه اليمين فابى ان يحلف ويسجن فان طول
السجن سنة ويدين ابن الناظم ذكر الناظم انه لا يحلف في القسامة الا اثنان فافراد الولي
في قوله ولي مقتول يقصد الجنس مع انه ان نكل مستحقوا الدم عن الايمان فان الحكم ان كان
واحدا او اثنين خاصة فان الدم يبطل وان كانوا متعددين فالذي لم يعف ان كان
تعدد العافي في نصيبه من الدية من العصبة من يحلف معه ويستحقون الدية ما لم يكن العافي
اقعد بالمقتول من الباقين بعد فيرجع للدية ولعل الناظم اعتمد على ما في مفيد ابن
هشام فان نكل اولياء الدم عن الايمان او عفا من يجوز عفوه منهم ردت الايمان على
المدعي عليهم يحلف كل واحد منهم عن نفسه خمسين يمينا انتهى ولا يقتل بالقسامة اكثر
من واحد خليـــل وان نكلوا او البعض حلفت العاقلة كلهم ولو كانوا عشرة
الاف رجل ومن نكل منهم لزمه ما يجب عليه على الاظهر والقاتل كرجل منهم وهذا هو
المشهور ولا يحلف في العمد اقل من رجلين عصبة من النسب سوا ورثوا ام لا والا
فموالي اعلون والولي الوارث الا استعانة بعاصبه اي بمن يلتقي معه في اب معروف
موازنته به وللولي فقط حلف الاكثر اذا وجد معينين من الاولياء العصبة فله ان يحلف
اكثر من الثلث ولا يزيد على النصف وليس للمعين الزيادة على نصيبه ووزعت الايمان
في عدد المستحق واجتزئ باثنين طاعا من اكثر وولاة الدم اذا لم يكن امتناع الباقي
نكولا ونكول المعين غير معتبر بخلاف غيره اذا نكل سقط القود ولو بعدا ولا دية للعمد
ولا فرق بين العفو والنكول فترد على المدعى عليهم فيحلف كل خمسين ومن نكل حبس حتى يحلف

او يموت ولا استعانة للمدعى عليه وان اكذب بعض نفسه بعد وجوب القصاص
بالقسامة بطل القود بخلاف عفوه فللباقي نصيبه من الدية ولا ينتظر صغير مع كبير بل
وحلفا وقتلا بخلاف المغمى والمبرسم الا ان لا يوجد غيره فيحلف الكبير حصته والصغير معه
حال حلفه خمسة وعشرين يمينا فاذا بلغ الصغير حلف بقية الايمان وقتل ووجب بالقسامة
الدية في الخطا والقود في العمد ولا يقتل بها الا واحد تعين للقسامة فيحلفون على عين من
يريدون قتله من الجماعة التي شملهم اللوث ويقولون لمات من ضربه ولا يقولون من ضربهم
هذا في العمد واما في الخطا فلا يقسم الا على جميعهم وتوزع الدية على عواقلهم ومن اقام
شاهدا على جرح او قتل كافر او عبد او جنين حلف واحدة واخذ الدية ولم يطلب
بقسامة فان نكل ترد على الجارح ان حلف وان لم يحلف حبس وقال ابن القاسم
ان طال حبسه عوقب واطلق الا ان يكون متمردا يجلد فلو قالت دمي وجنيني عند
فلان ففي نفسها القسامة ولا شي في الجنين **وليس في عبد** ولو كان مسلما **ولا جنين**
**قسامة** لانه غير متحقق الحياة ان لم تشهد فارغا لا ميراث له قبل ذلك **و**لا قسامة ايضا
في **عبد والمرتد** ففي المنهج السالك لا قسامة في عبد وان كان مسلما ولا في دم كافر وان كان
حرا وفي المقرب قلت له فان ضرب امراة فقالت دمي عند فلان والقت جنينا
ميتا فقال في المراة القسامة وليس في الجنين شي وكذلك لو قالت ضربني فلان فالقت
جنينا واستهل صارخا ثم مات وعاشت الام لم يكن فيه قسامة بمنزلة ما لو قالت وهي
صحيحة قتل فلان ابني لم يكن بقولها قسامة وقال مالك رحمه الله ليس في الجراح قسامة
والجنين جرح من جراحها ولا يثبت الا ببينة او شاهد عدل فيحلف ولاته معه يمينا واحدا ل
ويستحقون ديته **والقود الشرط** في الاخذ به **المثلية** اي يشترط التماثل بين القاتل والمقتول
**في الدم بالاسلام** ولا يقتل مسلم بكافر لعدم التماثل **والحرية** فلا يقتل حر بعبد كذلك **ويقتل**
**سحط** عن رتبة التماثل كالكافر الكتابي والعبد المسلم **مضى تعال** فيقتل الادنى المنحط عن
رتبة الرجال فحقيقة الانحطاط ما كان من جهة الدين وهو الكفر والرق من توابعه وفي المعين
قلت افيقتل الحر بالمملوك او المسلم بالكافر في العمد قول مالك رحمه الله قال لا ولا قصاص
بينهما في الجراحات وفيه ا يقتص للمراة من الرجل وللرجل من المراة قال نعم في القتل والجرح
**والشرط في المقتول** الذي يجب القصاص على قاتله **عصمة الدم** والعصمة الاسلام والحرية
والامان والحربي مهدر والمرتد كذلك وعصمة الدم اشتراطها **زيادة لشرطه المتقدم**
وهو التساوي في الاسلام والحرية المتقدم اشتراطه في القاتل والمقصود بعصمة الدم هنا
ان لا يجب عليه قتل في غيلة ولا حرابة ولا حد زنى فعند ذلك انما يجب الادب على قاتله لافتياته
على الامام قال سحنون وكذلك من قتل زنديقا او زانيا محصنا او قطع سارقا قد
توجه عليه القطع لان هذه حقوق لا بد ان تقام ولا خيار فيها ولا عفو فاما من عليه القصاص
معصوم في غير المستحق فان عدا اولياء عليه اجنبي فقتله فدمه لاولياء المقتول الاول ويقال
لاولياء المقتول الاخر ارضوا اولياء المقتول الاول وشانكم بقاتل وليكم في القتل والعفو فان لم
يرضوهم فلاولياء الاول قتله او العفو ولهم ان لا يرضوا بما بذل لهم من الدية او اكثر منها

فمن اقام شاهدا على ... قتل كافر او عبد

وان



**وان ولي الدم للمال قبل** بان عفى عن الدية **والقود استحقه بمن قتل** اي حيث كان يستحق
القود في قتل العمد **فاشهب قال للاستحيا** اي لاجله **يجبر قاتل على الاعطا** للدية التي عفى
الولي عليها فلا حجة للقاتل بل يجبر على احيا نفسه ووزن المال **وليس ذا** اي الاستحيا **في مذهب**
**ابن القاسم** واعطا الدية **دون اختيار قاتل بلازم** له بل يجبر ان شا اعطى الدية وان شا سلم نفسه
ففي اصول الفتيا لابن حارث وان عفى ولي الدم عن القاتل على ان يغرم اليه الدية فابى القاتل
من غرمها وبذل ذمته فذلك له هذا على مذهب ابن القاسم واشهب يخالفه ويقول ان وجد لحقن
دمه سبيلا فليس له ان يستهلكه فتل ... ولا دية لعاف مطلق عفو بان لم يصرح بذكر الدية
فيذكر ان العفو عليها الا ان تظهر ارادتها بعفوه فيحلف انه ارادها وياخذ الدية ويبقى على حقه
من القصاص ان امتنع القاتل من اعطا الدية وهو مذهب ابن القاسم **وعفو بعض** من اولياء المقتول
عن القاتل **يسقط القصاص** عن القاتل **فاما لم يكن** منخفض **من تعدد القصاص** اي من تعدد
اسفل من تعدد من بقي من ولاة الدم فانهم المستحق له دون من عفى **ويشبه بدم** ويعني
بها مثل ضرب الزوج زوجته والمؤدب المعلم المتعلم والاب ابنه للتاديب ونحو ذلك فيؤدي
ذلك الى الموت ويسقط ايضا **ملك بعض دم الذي اعتراه الهلك** اي ملك بعض دم المقتول
ولو قال فاحرى جميعه ففي نوازل ابن الحاج فان تكلم واحد من العصبة او عفى فان كان الاقرب
كالاب والولد وشبهه سقط القود وان كان الابعد فلا عفو له ولا بد ان يضم اليه من يحلف
معه من سائر العصبة ويستحق القود وفي طرز ابن عتاب روى القاضي عن ابن مرثى انه
سمعه يقول في المراة تدعي على زوجها انه لا يقام عليه في ذلك القود لان الرجل له ان يضرب
زوجته فيما اذن الله له ان يضربها فيه وقد يأتي من ذلك الضرب ما يتصل بالموت وفي المتي
قلت فان عفى الرجال ولم يشترطوا الدية ايكون للنساء حظوظهن من الدية قال لا الا
الا ان يعفو بعض الرجال ويبقى بعضهم فيكون للسامع من بقي نصيبهن من الدية وهذا الذ
قلت يجري في البنين والبنات والاخوة والاخوات مجرى واحد ان كان الاخوة والاخوات
مستوين في تعددهم بالميت والصفة بالدية وكذلك الاخوة والعصبة فخلل ويسقط
القصاص ان عفى رجال فهو كعفو الباقي اذا تعدد المستحقون والنسا ولي الامت في عفو
وضرع قال في المدونة وهذا اذا مات مكانه فان لم يمت مكانه ففي القسامة ويختص بالعصبة
فان عفت بنت من بنات نظر الحاكم فان راى العفو او القتل مضاه وفي رجال ونسا ان يسقط
الاما وتبعضها اي ببعض الذكور وبعض النسا ان يكون على من كل صنف بعضه
فاحرى اذا عفى مجموع فريق مع البعض ومهما اسقط البعض مكن من بقي نصيبه
من دية عمد وكذلك لو عفى بعضهم او كلهم على الدية كارثة فيقسم الدية على الفرائض
معولة كارثة اي اذا ورث نفسه لها او كان يقتل احد الاولاد اباه ثم يموت احد الاخوة
فيسقط القصاص عن القاتل لانه ملك حصته من حظ اخيه من نفسه فهو كالعفو فلبقية الاخوة
عليه حظهم من الدية وكذلك لو مات جميع الاخوة فقد ورث جميع الدم وارثه كالمال فيدخل
الذكور والاناث مع استواء الدرجة وكذلك الزوجة **وحيث تقوى تهمة فالمدعى عليه**
قوة لا تبلغ قوة اللوث الموجب للقسامة **فالسجن له قد شرعا** حتى يستبرا فاما تتقوى التهمة

حتى يبلغ الى قوة اللوث فيعمل بمقتضاها او يضمحل فيطلق بعد الاستبراء فاولى اذا ثبت اللوث
فيكون موجبا للسجن اذا لم تقسم الاولياء اما لعدمهم او لتعففهم عن الايمان وما اشبه ذلك من الاعذار
ففي كتاب ابن حبيب وقال من اللطخ بالدم و وقعت التهمة عليه ضرب مائة وحبس سنة ولم يتحقق
من ذلك ما يجب عليه القسامة فليس عليه ضرب مائة وحبس سنة ولكن عليه السجن الطويل جدا
ولا يعجل باخراجه حتى يتبين براءته او ياتي عليه السنون الكثيرة فلقد كان الرجل يحبس باللطخ
والشبهة فيطال حبسه حتى ان اهله يتمنون له الموت من طول حبسه والعفو لا يعتبر من
القرابة فلا يسقط القصاص به في القتل بالغيلة والحرابة وهي قطع الطريق على وجه يتعذر معه
الغوث وان انفرد عن ذلك كسقي السكران ان ذلك و مخادع الصبي وغيره لياخذ ما معه والداخل
بيتا ليلا او نهارا او دار قاتل لياخذ المال فيقاتل بعد المناشدة ان امكن ثم يصلب فيقتل بعد
الصلب او ينفى الحر كنفي الزنا او تقطع يمينه ورجله اليسرى ولا والقتل يجب قتله ولو
بكافر وليس للولي العفو وفي المقرب قلت له فمن قتل قتل غيلة ايكون للولي ان
يصالح عنه اي عن دمه قال لا وهو الى السلطان قال هو بحكم المحارب وفيه ايضا قال مالك
رحمه الله تعالى وان اخذ المحاربون قبل ان يتوبوا وبلغ الى السلطان ثم لم يجز للسلطان
ولا لغيره العفو عنهم اذا كانوا قد قتلوا واخذوا الاموال وما ثم يحل بالاحكام من عفو بجلد
يريد اذا عفي عن القاتل وافاد العفو فيجب عليه ان يجلد مائة جلدة مع حبس عام والصلح
فيه ذلك على الدية مع العفو استويا في الجلد والحبس عاما كاهما اي العفو والصلح في حكم الاسقاط
للقود عن القاتل سوا ففي المقرب اذا عفي عن القاتل فانه يجب عليه ان يجلد مائة وان يحبس
عاما والصلح في هذا مثل العفو لانهما سوا في حكم اسقاط القصاص وفيه وسوا كان القاتل
حرا مسلما او ذميا او عبدا او امة وفيه والسنة لا يعتد بها بما كان من السجن قبل ذلك وان
طال وكذلك يجلد المشترك مع المتعين للقسامة للقود وفي طرر ابن عات اذا ادعى
على جماعة سجنوا كلهم لا يعلم على من يقسم عليه لان الورثة لا يقسمون الا على واحد ولكن
لهم ان يحلفوا ثم يتخيروا وانما يحلفوا على ما شاءوا ويقتلوه ويضرب الاخرون مائة مائة
ويسجنون عاما اذا مات المقتول بعافين من غير حدين والسجن عقوبة له لما زال عنه
العقل حلت عليه العقوبة لان القتل قرين الذنب في الاية ولا يقتلون النفس التي حرم الله
الا بالحق ولا يزنون فوجب فعل ذلك كما يفعل على من يلبس بقرينة خليل وعليه مطلقا
جلد مائة وحبس سنة سوا كان رجلا او امراة حرا او عبدا كالمسلم الحر يقتل عبدا او ان يقتل
مجوسيا او غيره فالذي ادى او نكول اولياء المقتول عن الحلف بدعواهم على ذي اللوث وحلفه
بعد نكولهم فانه يجلد ويسجن رعيا للوث ودية العمد العدوان وهي التي ليست بموقتة
باجل ولا معلومة اذ قد يعفى على اقل من الدية او اكثر والدليل عليها قوله تعالى فمن عفي له
من اخيه شيء فاتباع بالمعروف واداء اليه باحسان وليست على العاقلة منجمة ولكنها حالة
من مال القاتل فان اصطلحوا عليها مبهمة بان قالوا على دية فتكون مربعة مائة من الابل
خمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون حقة
وخمس وعشرون جذعة ويسارعها المولى بمعروف واحسان كما قال الله وتربيع

الصلح



الصلح على اكثر واقل كما تقدم وهي كذات الخطا اي كدية قتل الخطا وما اخذ في دية العمد
بتراض فيه بين الملا عاقلة القتيل واولياء المقتول وهو اي دية العمد اذا ما قبلت من الاولياء
بان وقع العفو عليها وسلمت اليهم كدية الخطا اذا اخذت من العاقلة في نجومها مخمسة على المواريث
قد تقسمت على ورثة القتيل فيدخل فيها الزوجة والبنات على حسب فرائضهم ولا يرث القاتل
منها شيئا وفي الوثائق المجموعة فان قبل الولي الدية او صالح عليها او على شيء منها دخلت زوجة الميت
وبناته معه فيها على قدر فرائضهم وجعلت دية مسلم قتل عمدا او خطا على اهل البوادي مائة من الابل
فلا يقبل منهم غيرها والحكم بالتربيع في دية العمد وهي اذا عفى الاولياء على دية مبهمة من غير تراض
على شيء بين الاولياء والقاتل وجب وهو كما تقدم ان تقسم ارباعا مائة من بنت لبون وبنت مخاض
وحقة وجذعة كما تقدم وقدر الدية الف دينار على اهل الذهب وهم كما في المقرب عن مالك رحمه الله اهل
مصر والشام وقدرها اي الدية على اهل الورق اي على اهل الورق وهم كما في الرواية اهل العراق
اثنا عشر الف درهم للادنى منهما ويعني ما ذكر وهو خمسون من الابل على ما سبق من التربيع في
العمد وخمسمائة دينار او ستة الاف درهم في دية اليهود ودية النصارى ثابت الوجود اي
النصف ثابت وجوده اخذ عمن ذكر كما ذكر في الرواية دية المجوسي ثمانمائة درهم ونساؤهم
اربعمائة درهم ودية النسا من كل نسل الحكم تنصف تنصيف الدية فدية المراة نصف دية الرجل وحاله
اي التنصيف في كل صنف معينه فتشطر دية كل صنف بحسبه وفي المقرب قلت له فان
كان اهل البوادي ممن تعطي الذهب قال قال مالك رحمه الله لا تقبل من اهل الذهب الا الذهب
ولا يقبل من اهل الورق الا الورق ولا من اهل الابل الا الابل قال سحنون رحمه الله فمن كان
من اهل الابل وجنى جناية لا تحملها العاقلة ايكون عليه الدية من الابل وقد قال مالك رحمه الله
في الاصبع اذا قطعها رجل من اهل الابل ان عليه ابنتي مخاض وابنتي لبون وحقتين وجذعتين
قال نعم في كتاب ابن يونس قلت ليحيى فمن اصيبت له انملة قال ياتي بخمسين من الابل واحد
من كل شيء فيكون في ذلك شريكا للمجروح المجروح ثلثا كل بعير والجارح ثلث كل بعير منها وان اصيبت
له انملتان كان على الجارح ان ياتي بعشر من الابل فيكون شريكا معه فيها للمجني عليه ثلثا كل
بعير وللجاني ثلث كل بعير قلت فان اصيبت اصبع رجل عمدا فصالح فيه على الدية مبهمة
فقال ان عليه ان ياتي بثمانية ابعرة من اسنان العمد الاربع من كل سن بعيران ثم ياتي باربعة
اربعة من كل سن واحد فيكونان فيها اي في الاربعة شريكين لكل واحد منهما نصف بعير
وتجب الدية على العاقلة في قتل الخطا والابل التي هي في دية الخطا التخميس فيها فنسطها فتكون
عشرين من كل نوع فيقسم المائة اخماسا فهي عشرة من كل نوع صنف بزيادة ابن لبون
على المربعة تحملها اي دية الخطا عاقلة للقاتل وسميت عاقلة لتحملها عقل القاتل وهي القرابات
من القبائل التي هي في دية المجوس وما اشبه القرابات في التعاون والتناصر كاهل الديوان والقبائل
هي التي ينتسب اليها القاتل حيث ثبت قتله بالبينة الشاهدة بقتله خطا وبقسامة لها اي
للدية معينة بان يكون القسامة في كيل الخطا فان ثبت القتل باقرار القاتل فمنه دون العاقلة
او كانت ثلث الدية مطلقا فمن ماله ينتسب بينة او باقراره يدفعها اي الدية الادنى منه نسبا
فالادنى من القبائل التي يكمل بها عدد العاقلة الاتي ذكره بحسب احوالهم من الغنا والفقر

والسعة والعسر وحكم تنجيم وجب على ثلاثة اعوام وشرط من العاقلة ان يكون الاخذ منه موسر
مكلف فلا يلزم المجنون والصغير من موسر مكلف حر ذكر موافق في نحله وهي الدين والعقيدة
وفي مقر وهو السكنى فلا يلزم الساكن في غير محلة القاتل خليل ودية الخطا على البادي بنسبه
الى البادية مخمسة بنت مخاض وولدا لبون وحقة وجذعة من كل عشرون وربعت في عمد
بحذف ابن اللبون وثلثت في الاب وان علا وكذلك الامهات والاجداد والجدات لمن ولو
كان الاب مجوسيا وتراجعوا اليها غلظت بحسب دينهم في عمد لم يقصد القتل به كمن رماه بحديدة
للتاديب فقتل احترازا من الخطا فلا تغليظ عليه بسبعين حقة اي يكون دية التغليظ ثلاثين حقة وثلاثين
جذعة واربعين خلفة في بطونها اولادها حوامل وعلى الشامي والمغربي والمصري الف دينار
وكذا من الحق بهم وعلى العراقي اثنا عشر الف درهم والحق بهم اهل فارس وخراسان الا في المثلثة فانها
تغلظ باعتبار الذهب والورق ولا تغلظ المربعة في الذهب والورق على قول ابن القاسم
خلافا لاشهب فيزاد المثلثة ما بين الديتين وهو ان ينظر الى قيمة اسنان المخمسة واسنان
المثلثة من الابل ان كانت بلد ابل او ما قارب منها من بلد ان لا ابل بها فما زادت من خمس وربع
او نحو اخذ نسبته فزيدت على الالف والكتابي والمعاهد نصف دية الذكر الحر المسلم والمجوسي
والمرتد ثلث خمس ثمانمائة درهم والانثى كل كنصفه ونجمت دية الحر الخطا ان ثبت القتل بالبينة
بلا اعتراف لما في الحديث لا تحمل العاقلة عمدا ولا عبدا ولا اعترافا على العاقلة والجاني ان بلغ
ثلث دية المجني عليه او الجاني اي الاقل من الديتين فلو جنت امراة على ما يبلغ ثلث ديته
حملته العاقلة وما لم يبلغ الثلث فحال على الجاني كعمد من الدية فيكون حالا ودية غلظت
وهي ما تقدم في الاب وما سقط من القصاص لعدم العضو المقتص منه لا تحمله العاقلة
بل هو على الجاني وكذلك ما لا يقتص منه من جراح العمد لا تلافه كالمامومة والجائفة وكسر
الفخذ وهو على اي العاقلة العصبة وبدئ بالديوان ان اعطوا اي استمر عطاؤهم فيعد
على العصبة ثم العصبة الاقرب فالاقرب فان لم يكونوا بدئ بالموالي الاعلون ثم الاسفلون
ثم بيت المال ان كان الجاني مسلما لانه عاقلة من لا عاقلة له والا فالذمي ذوو دينه وضم ككور
مصر وكذلك الشامي والصلحي اهل صلحه وقال ابن القاسم الحربي اهل دينه من الحربيين
وضرب على كل ما لا يضر بل على قدر وسعه وعقل عن صبي ومجنون وامراة وفقير وغارم
ان ضعفاه ولا يعقلون والمعتبر وقت الضرب فان قدم غائب او بلغ صبي بعد الضرب لم يدخل
مع العاقلة فلا يسقط بعسر او موت بعد الضرب ولا دخول لبدوي مع حضري لاختلاف
دينهما وان كانا من قبيلة واحدة ولا شامي مع مصري مطلقا فيرتام بعد وا الاخذ
ما يوجد منها واختلف وهو مراد الناظر بقوله وفي تعذر فيلحم الدية الكاملة في ثلاث
سنين تحل اقساطها باواخرها اي بهم حلولها من يوم الحكم والثلث والثلثان بالنسبة في سنة
وسنتين بحذف النصف والثلاثة ارباع بالتغليب ثم للزائد سنة وحكم ما وجب على عواقل
بجناية واحدة كحكم الواحد كما لو رمى جماعة نفس حائطا فقتل رجلا من غير علمهم
فيحنث الدعوى على خمس عواقل لكل خمس على ثلاث سنين كتعدد الجنايات على العاقلة
من شخص واحد والجناية واحدة عليهم وحل حد ما ستجابة رجل فلا تزاد عليهن من القرابات



شيئا او الزائد على الواحد ما فلا تقسم على اقل منهن شيئا حيث وجب وكونها اي الدية من مال جان ان
تكن اقل من ثلث من دية الجاني والمجني عليه بعد الحكم بان تكون من مال الجاني دون العاقلة حيث
كرا على المشهور الدية من قاتل بحرق يوخذ اي الدية او من عامد للقتل مكلف وفي الصبي او
المجنون لخطاب باداءها انما من لي خطاب الوضع فيعزم من مالها ان كان لها مال والا اتبع كل بحصته
ولم يتبع الولي وفي الجنين غرة من ماله اي مال الجاني فلا تحمله العاقلة والجنين ما يكون به السرية
ام ولد وهو ان تكون علقة فما فوق وفي باب العدة انه عدة الحامل وضع حملها وان دما
اجتمع لولا انه على براءة الرحم من الحمل ولم يحكموا به لاحوم ام الولد والغرة عبد او وليدة تساويه
واهل الورق والذهب والابل في ذلك سواء وهي عشر دية امه خليل وفي الجنين وان علقة
عشر دية امه ذكرا كان او انثى عن ضرب او تخويف ونحوهما ولو كانت امة بعد الا تو كيدا او غير
عبد او وليدة تساويه وهي خمسون او ستمائة درهم والامة من سيدها وجنين النصرانية من
العبد المسلم كالحرة المسلمة لانه حر مسلم ان زايلها كله حيا فان خرج بعضه في حياتها وبعضه بعد
وفاتها فلا شيء فيه الا ان يحيى بعد خروجه فالدية ان اقسموا اي اولياء الجنين اذا كانت الجناية خطا
ولو مات عاجلا او لو تعمد الفعل بضرب بطن لها او ظهر او راس وخروج حيا ثم مات ففي القصاص
خلاف وتعدد الواجب بتعدد الجنين وورث على الفرائض وقيمة لها وهي من اهل الابل خمس ستمائة
درهم او من الذهب خمسون دينارا وقد قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم والدية كسبيل ابل
ولم يجعلها من الابل والغرة حكمها لمن يستحقها لا وارث في استعماله اي في جريان احكامه فتقسم
على الفرائض وغلظت الدية فثلثت في الابل فتكون ثلاثة اصناف ثلاثون حقة وثلاثون جذعة
واربعون خلفة اولادها في بطونها وقومت الدية المغلظة للعين اي بيد في القتل الحلي ويد اذا
كان الواجب العين وزيد تغليظه بما سيات فتقوم الدية مغلظة وغير مغلظة ويزاد نسبة
ما بين الديتين فان زاد عليها المغلظة الربع مثلا كان له في العين دية وربع وهو اي التغليظ
بالاب والامهات مختص والجد والجدات اي بسبب ما دعوا الى اولادهم او اولاد اولادهم اذا وقع
منهم ذلك على سبيل التاديب كما اذا احذفه بحديدة او بغيرها فقتله فان الوالد وغيره يسقط عنه
القتل وتوخذ منه الدية مغلظة حالة وكان مالك يرى الجد مثل الاب في تغليظ الدية عليه قاله
ابن القاسم والام كالاب في التغليظ ولا تغلظ الدية في اخ ولا زوج ولا احد من الاقارب ولا في
الشهر الحرام فيمن قتل فيه خطا وفي المعرب قلت له فكيف التغليظ على اهل الورق والذهب
قال ينظر الى قيمة الاسنان المغلظة ثم ينظر الى دية الخطا كم قيمة الاسنان المغلظة ثم ينظر الى دية
الخطا كم قيمة اسنانها ثم ينظر وصل ما بين القيمتين ويزاد على اهل الورق والذهب على قدر
ذلك خمسا كان او سدسا او ربعا وينظر الى قيمة الابل في اقرب البلدان ان يرد هذا بلد لا
ابل فيه كالاندلس وقال مالك رحمه الله وجراحات الوالد والولد ان كانت بحال ما صنع المدلجي بابنه
تغلظ ايضا مثل ان يقطع رجل يد ابنه ويعيش فيكون عليه نصف الدية مغلظة ولا تحمل العاقلة
شيئا من ذلك وانما هو في مال الوالد خاصة قلت فهل يرث الوالد من هذه الدية شيئا قال لا
الا ترى الى عمر ابن الخطاب رضي الله عنه قال ابن اخ المقتول فدفع اليه الدية دون الوالد وكذلك
لا يرث من ماله شيئا لا يرث قاتل العمد قلت فلو ان رجلا عمد قتل ابنه مثل ان يذبحه ذبحا

[illegible] التغليظ على اهل الورق

او منقى بيده مما يعلم الناس انه عمد لقتله لا يشك في ذلك او فعلت ذلك والدية بولدها افتقلا
به قال نعم الا ان يعفو من له العفو والقيام بذلك والجارح في هذا بمنزلة الفاعل القتل فيما
يتعمد منه مثلها مثل ان يضجعه فيدخل اصبعه في عينه او يقطع يده اذا ذبحه فانه يقتص منه وفي
معتمد ابن هشام و الدية المغلظة غير محدودة الاسنان ولا تغلظ الدية عند مالك رحمه الله عنه
الا على الابوين والجد لا غير في قتل يعاوره شبهة الادب والاصل في ذلك قضاء عمر ابن الخطاب رضي الله عنه
على المدلجي اذ حذف ابنه بالسيف ادبا وعصا فمات من جرحه ثم ان حلف الذكور ايمان الاناث
تقسم الخطوط في المواريث من الدية وان يمين عند اي الحلف تكسر اي اذا وقع في بعض
الايمان كسر فان حصل بعض الورثة ثلثا او نصفا من يمين حلفها اي يكمل حلفها من حظه
او كثر من الكسر فاذا انكسرت لبعضهم ثلث يمين والآخر نصف يمين حلفها صاحب النصف وعلى
هذا وواحد من الورثة يجوز ان يحلفا وذلك حيث انفراده بما حلفا اشارة لما في المغرب قلت
فلو ان قتيل خطا لم يدع الا بنتا واحدة وليس لها عصبة تجب ان تحلف البنت خمسين يمينا لان
الدم لا يستحق باقل من خمسين يمينا قلت له فلو كان للمقتول ابنة حاضرة وابن غائب
بعيد الغيبة فقالت الابنة انا احلف واخذ حقي فقال ان حلفت خمسين يمينا اخذت ثلث
الدية وان قدم الاخ حلف ثلثي الايمان واخذ ثلثي الدية قال مالك رحمه الله ويجبر
اليمين على من نصيبه منها اكثر وان حظ الورثة كلهم في الدية فانكسرت عليهم يمين او عوا
يمين وقعت عليه القرعة جبرت عليه وقد تقدم من قول خليل انه اذا تساوى الكسر
فعلى الجميع وسقطت القسامة الولاة اي اولياء المقتول ان عينت الجاني اذا اقسموا على الصفات
يريد اذا اقسم على اولياء القاتل على صفات رجل في غيبته ونفي القصاص على الجاني ان به
ظفروا قرار اي ان ظفروا باقراره انه هو او علم ووافق ما منها ذكر ووقعت عليه القسامة اي
اذا اقر الجاني البعيد المقيم على صفاته انه هو وعلمت ووافق الصفات التي تكون عليها لما وقعت
من الصفات التي القسامة عليها هذا فصل في ذكر حكم الجراحات حل الجرح اي اكثر
وهي على اختلافها عدها عند الفقهاء ومنها دية مع خطورتها اذا اقتص بها فقد اي تحسب في
جراح الخطا الحكومة وسيأتي ذكرها وخمسة من الجراح دياتها معلومة بغير وضم ونصف
عشر من الدية وهو خمسة من الابل او خمسون دينارا وستماية درهم دية في الجراح الموضحة
بكسر الضاد وهي اي الموضحة التي تلي اي توضح لعظم موضحة اي هي التي اوضحت العظم
فسميت موضحة لذلك في راس او في وجه كذا المنقلة وسيأتي بيانها عشر قتلها اي بسببها
ونصف عشر من الدية الكاملة وهي من الابل خمسة عشر ومن الذهب مائة وخمسون دينارا ومن
الورق الف درهم وثلثماية وخمسون درهما معدله في الموضعين الراس والوجه مطلقا
وهي التي كسر فراش العظم قد تولت يريد في كل دية لكن يشترط في الوجه ان تكون في
اللحي الاعلا كما سيأتي بيانه وعشر ونصفه ايضا في الهاشمة وهي اي الهاشمة لعظم
الراس واللحي الاعلا تلي هاشمة اذ ما من هاشمة عنده الا يصير منقلة وقيل الواجب فيه
نصف العشر كما في الموضحة او حكومة وسيأتي بيانها وواجب ثلث الدية وهو ثلاثة وثلاثون
وثلث من الابل او ثلثماية دينار وثلاثة وثلاثون دينارا وثلث دينار من الذهب وثلاثة

الاف



الاف درهم من الورق في المأمومة وهي كما قال مالك رحمه الله ما خرق الراس الى الدماغ
وان كان مقدار ابرة كما سيأتي ويجب الثلث ايضا في جراح اذا ما انتهت الجوف وهي الجائفة
وهي كما قال مالك ما افضى الى الجوف وان كان مقدار ابرة كذلك اي يجب فيها الدية وبيان
المأمومة الاولى انها الدماغ كاشحة اي انها كاشفة الدماغ اي واصلة اليه وذلك لخطر الجائفة
والمأمومة تنبيه ما دون الموضحة من الجراح لا عقل فيه عند مالك مسمى سوا كانت
في الراس او في سائر الجسد انما الحكم فيها القصاص في العمد والحكومة في الخطا اذا برأت
على شين ففي المتقدمات اول الجراح الحارصة وهي التي تحرص الجلد اي تشقه قليلا ثم الدامية
وهي الحارصة بعينها ثم الدامعة وهي التي يسيل منها الدم وقيل الدامعة والدامية سواء ثم الباضعة
وهي التي تشق اللحم شقا ثم المتلاحمة وهي التي اخذت من اللحم والسمحاق وهي التي بينها وبين
العظم قشرة رقيقة وتسمى الملطا ويقال الملطاة بالهاء والاجتهاد حاكم موكول في غيرها اي غير
الخمسة المعلومة المصرح بها وبمقادير دياتها التاديب والتنكيل بالجارح عمدا فان كانت
خطا وبرئت على شين ففيها الحكومة وان برئت على غير شين فلا حكومة فيها ولا دية وليس
اجر الطبيب بامر معمول به وقد سئل مالك رحمه الله عمن كسرت فخذه ثم انجبرت مستوية
اله ما انفق في العلاج فقال ما علمته من امر الناس ارايت ان لو برا على شين اياخذ ما شانه
وما انفق لا يكون قضاءان في شيء واحد اما جراح الدية اذا برات على شين المشهور لا توجد
فيه الا ما جعله الشارع فقد لا الحكمي قال ابن رشد اما الموضحة لا يكون عند مالك رحمه الله الا
في جمجمة الراس وفيها القصاص في العمد وخمسة من الابل في الخطا الا ان يكون في الوجه شينة فيزاد
بقدر شينها وفي المغرب عن مالك رحمه الله بعد ذكر ما فيها من الدية ان برات على غير عقل وان
برات على شين كان في ذلك الشين الاجتهاد مع نصف عشر الدية ايضا خليل وفي الجراح
حكومة بنسبة نقصان الجناية اذا برئت على نقص وشين فاحش من قيمته عبدا بان يقوم
عبدا سالما ثم معيبا بما نقصته الجناية ويأخذ ما بين القيمتين كما تقوم في جنين البهيمة البهيمة
مرتين سالمة وناقصة بغير جنين وتوخذ النسبة لا الجائفة والمأمومة فثلث الدية
والموضحة فنصف عشر والمنقلة والهاشمة فعشر ونصف وان برئت على شين شاذ
هو واضح فيما دون الموضحة واما الموضحة فاختلف في شينها على قولين الاول انها تزاد
فيها الا حل الشين يسيرا ان كن براس او لحي اعلا والا فهي جراح الجسد لا فرض فيها الا الجائفة
فانها بالبطن والظهر وتعدد الواجب وهو الثلث بجائفة نفذت من الظهر فهي اذا جائفتان
من البطن والظهر كتعدد الموضحة والمنقلة والمأمومة ان لم تتصل الجراحات بان تكون
ما بينهما لم يبلغ العظم ولم ينقل العظم ولم يبلغ الدماغ وان انفصل ما بينها حتى صارت ملتحمة
من قرنه الى قدمه ونحو ذلك فلا تتعدد فيها الواحد ولم يضرب واحدة او ضربات في فور واحد
فان لم يكن في فور واحد وكتعددها فتعدد الدية باعتبار تعدد المرات وعقلوا الحكومة
المفروضة في جراح الخطا اذا برات على شين في كونه اي المجني عليه يقوم معيبا او تقوم
سليما او بمعنى الواو بتقويم اهل المعرفة بان يفرض عبدا فيقوم سالما كما مر بستين دينارا مثلا
ثم يقوم بخمسين معيبا فارش الجناية السدس من الدية واليه الاشارة بقوله وما يرى فيه

حالة السلامة من الشين الحادث من الجناية بأخذه أرشا ولا ملامة عليه بعد ذلك وتثبت الجراح
لمال وهي التي فيها الدية لخطرها بما يثبت به مالي الحقوق فاعلما وهو الشاهد واليمين وشهادة
المرأتين واليمين وفي ادعاء القاتل العفو من ولي دم المقتول أو في ادعاء الجارح العفو من جميع
اليمين يلتزم أي يجب على المدعى عليه نفي المترتب قلت تشهادة النساء في القتل الخطأ وجراحات الخطأ
تجوز قال نعم وكذلك أن يشهدن مع رجل على منقلة عمدا أو مأمومة عمدا جازت شهادتهن لأن المأمومة
والمنقلة لا قود فيهما وإنما فيها الدية وفيه قال ابن القاسم قال لي مالك واليمين مع الشاهد الواحد
في جراح العمد ما سمعت فيه من أحد شيئا يحتج بمضي وإنما هو شيء استحسناه وفيه فإن ادعى القاتل
أن ولي الدم عفا عنه أتكون له أن يحلفه قال نعم وله أن يرد اليمين على القاتل ويبرأ قلت
وهذا يخالف لقولهم كل دعوى لا تثبت إلا بشاهدين فلا يمين بمجردها ولا ترد كدعوى الزوجية الطلاق
ووجه هذا القول استعظام الإمام القتل في نظر حتى أوجب اليمين على من ادعى عليه بدون
عود في القطع الأعضاء في جراح العمد أن لم ينقص القصاص للعقبا أي فيما يقتص منه وفي الخطأ في ذلك
بأن قطع يده خطأ الدية تعددا أي في الخطأ تحققوا أي تنبع بحسب العضو الذي قد أتلفا من وجوب الدية كاملة
من كل مزدوج كالعينين والأنثيين واليدين والرجلين ووجوب نصفها في كل واحد من المزدوج
أو وجوبها في عضو منفرد أو وصف كذلك كما يشار إلى ذلك بقوله ودية كاملة في المزدوج من الأعضاء
ونصفها أي الدية في واحد منه أي من المزدوج أتبع أي صار كذلك منسحبا مسلوكا وفي قطع اللسان
مما هو عضو منفرد كملت الدية لأجل النطق فإن لم يمنع قطعه النطق ففيه حكومة كما سيأتي ومهما نقص من
النطق فبحسابه وكملت الدية أيضا في الذكر بالدية في الحشفة وما نقص منها فبحسابه من الحشفة لا من أصله
فإن قطع كاملا فالدية وإن قطعت الحشفة فالدية والدية كملت في قطع الأنف وما نقص فبالنسبة
إلى المارن لا لأصله وفي إذهاب العقل والدية أيضا في قلع عين الأعور والدية في إزالة السمع أو
إزالة بصر والنصف من الدية في النصف من اللسان والذكر بالنسبة إلى الحشفة لا لأصله كما تقدم
والأنف المارن والسمع والبصر وسيأتي معرفة النصف وغير ذلك وتمم في وجوب الدية في إتلافه
كاملا كالنظر أي كالبصر في حكم إتلافه والنطق الذي آلته اللسان في إتلافه الدية كاملة أقفو أي أتبع
وكل سن صغيرة أو كبيرة ضرسا أو نابا أو غير ذلك فيه من جنس الإبل خمس والدية في الأصبع صحح
عشر اشتمل خليل والدية في العقل فإن جن يوما وليلة من الشهر فجزء من ثلاثين من الدية
أو السمع أو البصر أو النطق أو الصوت وهو أعم إن ذهب بعد النطق فلو زالا معا فدية واحدة
أو قوة الجماع أو نسله أو تجذيمه أو تبرصه أو تسويده أو قيامه أو جلوسه أو الأذنين أي
استوعبهما أو الشوى وهو جلدة الرأس أو عين الأعور للسنة بخلاف كل زوج فإن
في أحدهما نصفه وفي اليدين والرجلين ومارن الأنف وهو ما لان منه والحشفة وفي
الأنثيين مطلقا قطعتا أو سلتا وفي ذكر العنين قولان وفي شفري المرأة إن بدا العظم
وفي ثدييها أو حلمتيهما إن بطل اللبن وفي إبطال اللبن وإن لم يقطعا واستؤني بالصغيرة
إذا قطع ثدياها فالتبيين عدم عود المنفعة باللبن كما استؤني بسن الصغير الذي لم يثغر للإياس
من نباتها فسقطتا أي الديتان فيما استؤني إن عادت المنفعة أو عاد السن وورثا أي
المحل إن مات ما استؤني من الصغيرة والصغير قبل عود المنفعة ونبات السن وفي عود

اصغر



أصغر بما قلعت بحسابها من ديتها في الخطأ والعمد بشرط أن يكون فيها نفع وإلا فيقتص له
في العمد وتؤخذ الدية في الخطأ وجرب العقل بالخلوات لأنه أجمع ما يكون فيه العقل والسمع
بأن يصاح من أماكن مختلفة مع سد الصحيحة وتنسب لسمعه الآخر فإذا لم يختلف كلامه في صياحه
ما سمع منه من الأماكن المختلفة سدت ثم يصاح بعد سد المصابة ثم ينظر ما بين الصحيحة والمصابة
وينسب ذلك إلى الدية ويؤخذ ما ينوبه منها وإلا بأن لم يسمع بأحدهما بأن أصيبا معا وكان
في الأصل لا يسمع إلا بواحدة وأصيبت فلا فسمع وسط فله نسبته فينسب سمعه الناقص بعد أن
يصاح به من أماكن مختلفة إلى سمع وسط فيأخذ نسبة ما نقص عنه من الدية بشرط أن لا يختلف
قوله في ذلك وحلف على دعواه والبصر بإغلاق الصحيحة كذلك أي يعرف ما يدرك بالمصابة
مع سد الصحيحة بعد أن يدرك علم الأماكن ثم يسد المصابة وينظر ما يبصر بالصحيحة ثم تقاس
أحدهما بالآخر فإذا عرف قدر النقص كان له بحسابه وإن ادعى ذهاب جميع بصره صدق بيمينه
والشم برائحة حادة أي منفردة للطبع فإذا علمت النفرة أو القرينة الدالة أو ظهر من حاله ما يدل
على صدقه عمد على ذلك والنطق بالكلام من المجني عليه باجتهاد أهل المعرفة مما قالوا ذهب
منه أعطي بقدره من الدية فإن قالوا لا ندري أعطي فيما ذهب الثلث والذوق بالمقر بفتح الميم
وكسر القاف وهو الشديد المرارة وقيل الصبر وصدق مدعي ذهاب الجميع بيمين والضعف
من عين ورجل خلقة كغيره في وجوب الدية أو كان ضعفه بأمر سماوي وكل المجني عليه حكم حكم
الصحيحة إن لم يأخذ عقلا وإن أخذ فبحسابه ما بقي وقيل حكم الصحيحة مطلقا وفي لسان الناطق
الدية وإن لم يمنع النطق ما قطعه فحكومة وفي المدونة والدية للنطق لا للسان ففي لسان الأخرس
حكومة وفي اليد الشلاء وفي الساعد خاصة قطعا خطأ أو عمدا لعدم المماثلة المشروطة في القصاص
وفي أليتي المرأة ودبر مضطرب جدا حكومة وفي الاضطراب اليسير العقل كالصحيح وعسيب
ذكر وحاجب إن لم ينبت فإن نبت فلا شيء في الخطأ ويؤدب في العمد وإن أزيل مع الشعر
اللحم فالحكومة فقط لا واحدا وهدب وظفر وفيه القصاص في العمد وفي الإفضاء الحكومة وهو
رفع الحاجز بين مخرج البول ومسلك الذكر ولا يندرج فإذا أزال بكارة زوجته بإصبعه
ثم طلقها قبل الدخول فعليه بقدر ما شانها مع نصف الصداق وفي كل أصبع عشر والأنملة
ثلث ولثلث إلا في الإبهام ففي كل أنملة خمس وفي الأصبع الزائدة القوية عشر إن انفردت
بالجناية قطعت خطأ أو عمدا لأنه لم يقطع مع اليد وإن قطع جميع الكف كان فيها ستون وإن
كانت الزائدة ضعيفة كان فيها حكومة إن قطعت بانفرادها ومع اليد لم يزد لها شيء وتقطع
في العمد الناقصة أصبعا بالكاملة وخير المجني عليه إن نقصت أكثر في القصاص أو الدية وإن
نقصت يد المجني عليه فالقود ولو إبهاما لا أكثر منه فالدية ولا يؤخذ فيها صحيحة فإن نقصت الكف
والأصابع فليس إلا العقد وفي كل سن مطلقا خمس وإن تسودت يجب فيه الدية بقلع أو سواد إذا
أو بهما فإن استودت ثم قلعت فعقل واحد أو حمرا أو صفرا أو بهما إن كان الحمرة والصفرة
في العرف كعيب السواد وكأن عقلها بقدر ما ذهب من بياضها إلى ما بقي منه أو السواد أو باضطرابها
جدا إذا لم ينتفع بها إذا لم يرج ثباتها أو بثبت ثباتها وإن ثبتت لكبير قبل أخذ عقلها بأن تمسك
أخذه كالجراحات الأربعة الموضحة والمنقلة والجائفة والمأمومة إذا بريت وعادت

لهشتم كلا كانت ودية العقل في عود البصر وحكم السمع حكم البصر وترد في توقع لجاع اذا عادت المنفعة
ومنفعة اللبن ومرد العقل اذا عادت المنفعة وفي الاذن اذا انبتت نا وبلا ان وتعدد الدية
بحسب تعدد الواجب كما اذا قطع يديه فزال عقله فديتان الا المنفعة بمحلها كالبصر مع العين
والسمع مع الاذن فدية واحدة وساوت المرأة الرجل لثلث دية فاذا بلغت ردت الى
دية حسيبه والمتقلة كالرجل الا في المامومة والجائفة وحكم متحد الفعل كالضربة الواحدة
او ما في حكمه كالضربتين فاكثر في الفور الواحد وسوا اتحد المحل ام لا فان اتحد ضم ولا
عمد تتعدد او اتحاده فلو ضربت ضربة او ما في معناها فقطع لها اربعا من كل يد اصبعين
او من يد ثلاثا والاخرى اصبعا تعشرون من الابل فقط وان اتحد المحل ضم ولا عمد تتعدد الضرب
او اتحاده فلو ضربها ضربة او ضربات فقطع ثلاثا من يد اخذت ثلاثين ثم قطع لها من الاخرى ثلاثا
اخذت ثلاثين ثم ان قطع من كل يد بعد ذلك اصبعا اخذت خمسا لاسنان فانها لا تضم بعض الافعال
فيها الى بعض ولا عاحسب بما تقدم ولا ضم في الواضح والمنافذ ما لم يبلغ في المراة الواحدة من ذلك الثلث
ولا ضم عمد لخطا وان عفت فرجعت الى الدية هنا **باب في ذكر الوارث** و قد ذكر **ايضا من الارث**
**يستوجب شرعا** اي يطلب ايجابه شرعا على العباد ومطلوب بنص الكتاب يوصيكم الله في اولادكم
والذي يستوجب اما **وجب بعصمة** اي بسببها والعصمة كالنكاح **او بسبب ولا** من عتاقة **او**
**بسبب نسب** ثالاولى المستوجب شرعا يجب باحد هذه الامور الثلاثة فعلى المنهج السالكي التوارث
يكون بشيئين نسب وسبب فالنسب البنوة والابوة والاخوة والعمومة والسبب النكاح والولا
والا القرابة فان لم يكن ورثه جميع المسلمين بولاية الاسلام لان المسلمين بعضهم اوليا بعض والمومنون
والمومنات بعضهم اوليا بعض كذا في المقدمات وقد يجمع الارث جميع المال بالثلاثة فيكون الزوج
المرأة ومولاها وابن عمها او ابن منها كمولاها او واحد منها كمولاها او ابن عمها **جمعيا** اي الحكم
على كل فرد منها **بانه ثلاثة مالها** موروث **ومعدا** معلوم **ذوو الوراثة** اي الوارث مستحق
وسيأتي تفصيل ذلك هذا **فصل في ذكر عدد الوارثين** ذكرهم وانثاهم **ذكور من حق**
**له الميراث** اي من وجب الميراث له **عشرة وسبع الاناث** ممن وجب له الميراث ايضا فيبدا بعدد
الذكور وهم **الاب والجد له** اي جد الميت لابيه احترازا من الجد للام اذ لا وراثة له **وان علا** الجد للاب
**ما لم يكن عندا** اي عن الميت **باثنى نصلا** كالجد للام او جد الاب للام **والزوج** للميتة **وابن الميت**
**وابنه هب سفلا** بريد وان سفلا **كذاك مولى نعمه** وهو المولى المعتق **او من اجز الية** الادنى
من العصبة **مولاه** وارثه من مولى النعمة **والاخ** الشقيق او للاب او للام **لا لام وابن العم** المتقدم ذكره
وهو العم لا للام ثم شرع الناظم يتكلم على عدد الاناث تفصيلا وهو **الام والزوجة** على او زان ما تقدم
في عدة الزوج بعد الاب والجد **ثم البنت وابنة الابن بعدها والاخت** الشقيقة وللاب وللام **وجدة**
**للجهتين** جهة الاب وجهة الام **ما لم تكن الجدة بذكر بين اثنتين قد فصلت** كام الجد للام فانها محجوبة
لانها تدلي بالجد وهو لا يرث **كذاك مولاه** وهي من **لها العتق** اي باشرته وما عدى من ذكر كالجد للام
واولاد البنات وبنات الاخوة واولاد الاخوات وبني الاخوة للام والعم للام واولاده والعمات
والاخوال والخالات واولادهم وبنات الاعمام فهم من ذوي الارحام لا ميراث لهم وكذلك مولاة الجزالية
الولا **احق لها بما يكون بالولا** لا بالمباشرة اذ ما يجر بالولا يختص بالعصبة دني الجواهر اذا عد

العصوبة



العصوبة من جهة القرابة فالعصوبة لمعتق الميت فان لم يكن حيا فلعصباته فان لم يكن فلمعتق فان لم
يكن فلعصبات معتق المعتق الى حيث ينتهي فان لم يكن واحد منهم فالمال لبيت المال وهو ايضا
عصوبة على المشهور اذا كان موضوعا على وجهه هذا **فصل في ذكر احوال الميراث لحالة**
**الميراث قد تقسمان الى وجوب** للوارثين لا يحجبهم عنه حاجب ولا يحجب عنه بسواهم ممن يكون
احق به منهم **وحجب** وهو قسيم الوجوب والحجب **قسمان حجب الاسقاط** وهو ان لا يحصل معه ميراث
كالاخ مع الابوين **والنقل** كالام مع الولد او عدد من الاخوة والاخوات **وذا** الاشارة الى حجب
النقل اما ينتقل من فرض **لفرض** كالام مع من تقدم او ينتقل من فرض **لتعصيب** كالاخت فرضها
النصف وتنتقل للتعصيب مع البنات فالحجب اما من فرض لمثله ومن فرض لتعصيب او من تعصيب
لمثله ومن تعصيب لفرض كالجد وحده ومع الولد حيث كان فرضه السدس هذا **فصل في ذكر**
**المقدار الذي يكون به الارث القدر** الموروث **يلغى** اي يوجد ماخوذا **باشتراك فيه في جملة**
**المتروك** كالبنين والاخوة الاشقا ان لم يحجبوا **او باقية** لهم مع الام او الزوجة او يلغى اخذه **بانفراده**
كان لم يكن الوارث الا ولدا ذكرا او اخا شقيقا او لاب **واحتياز المال** الموروث **اجمعه** اي جملة
المتروك **وهو** اي حوز المال بجملته انما هو **في الرجال** خاصة والاستغراق افرادهم ليصح الاستثنا
لخروجها باداة الحصر فهو استثنا من المفهوم **فقط** اي فقط فليس في النسا من يحوز المال كله الا التي
في المعوبه وكل واحد من الرجال اذا انفرد بالمال احرزه الا الزوج والاخ للام وليس في النسا
من يحوز المال الا المولاة فقط هذا **فصل في ذكر حالات وجوب الميراث ويحصل**
**الميراث** للوارث **حيث حتما** اي حيث وجب له عن ذلك **والمال يحوي** بجملته **عاصب منفرد**
صفة لعاصب او خبر لمبتدا محذوف تقديره وهو منفرد والجملة حالية اي في حالة انفراده
**او يحوي ما عن الفروض** اذا كان معه ارباب الفروض **بعد** استيفا فروضهم **يوجد** اي
ياخذ ما يوجد من المال بعد ارباب الفروض **وقسمة** للمال الموروث **في حالتين** حالة
استقلاله بالاخذ لجميع المال وحالة اخذه لما بقي **بحملة** اذا تعدد العاصب **اما على تفاضل**
كاخت وعم وبنت فالقسمة بين العم والاخت على تفاضل فللاخت السدس تكملة الثلثين
وللعم الثلث فقد فضلها وكلاهما عاصب **او معدله** كابنتين وعمين فلكل عم السدس فالت
في الجواهر ما به يكون الوراثة وتكون بنوعين تعصيب وسهم مقدر ومعنى التعصيب
ان من يرث به يستغرق المال اذا انفرد ويستحق الباقي عن ذوي السهام فيرث بهما ثلاثة
اصناف صنف لا يرثون الا بها خاصة وهم الستة الام والجدة والزوج والزوجة والاخ
للام والاخت للام وصنف يرثون بها وبالتعصيب وقد يجمعون بينهما وهو الابنان
الاب والجد فان الاب يفرض له السدس مع الولد او ولد الابن ثم ان فضل له شي اخذه
بالتعصيب وصنف لا يجمعون بينهما وهو الاربع وهن البنات وبنات الابن والاخوات
الاشقا والاخوات للاب فان البنات يفرض لكل واحدة منهم النصف وللاثنتين فصاعدا
الثلثان فان كان لهن اخ لم يرثن بالسهم وورثن بالتعصيب وكذلك حكم بنات الابن اذا
استغرقن الوراثة كحكم البنات اذا انفردن وكان معهن ذكر في درجتهن او اسفل منهن
وكذلك الاخوات الاشقا واللاتي للاب مع عدم الاشقا فللواحدة منهن النصف وللاثنتين

فصاعدا الثلثان ويعصبهن اربعة اصناف الجد والاخ في درجتهن وبنات الابن هذا
فصل في ذكر اهل الفروض وذكر اصولها ام الفروض التي ورد ذكرها في الكتاب العزيز
والبسايط الاول اي غير المركبة من فرضين ولا نسب لها وضن اوجب حر وتحجبها عن الاصل
ستة الاصول منها في حكم الكل اولها النصف وهو لخمسة من الوراث جعل للبنت اذا
لم يكن معها ابن وللزوج اذا لم يكن للميتة ولد وان سفل وهو مراده بقوله اذ لم ينتقل الى الربع
ولبنت ابن اذا انفردت ولاخت لا لام بل الاخت الشقيقة او للاب في النصف اي الثلثان
فرضها اذا تعددت كاختين فصاعدا والثلث للجد برخ يادي اي فيهما كان له ارجحان في الميرا
مع الاخوة حسبما ياتي ذكره والثلث فرض الام اذا كانت دون حاجب اذا لم يكن لها حاجب
للسدس او ثلث الباقي كما في الغراوين والثلث ايضا فرض الاخوة لها اي للام وهم في تسمية ذاك
اي الثلث بينهم اسوة لاثنين منهم فصاعدا لا تفاضل بينهم بل للانثى كالذكر ونصفه السدس
حيث حجبت عن الثلث واب ولابنة ابن مع بنت وجد للاب اجتبي له السدس في بعض احواله
على ما سياتي وجدة من الجهتين خاصة ولاخ من ام واشمل بالسدس لاخت جهة بان كانت
اخت الام او اخت الاب في الحكم فان حكمهما حكم الجدة وقد اشار الى اصحاب الفروض جملة
في قوله من ذي النصف الزوج وبنت وبنت ابن ان لم يكن بنت واخت شقيقة او لاب
ان لم يكن شقيقة اي توحد وعصبا كلا ممن تقدم اخ يساويها باخذ ما بقي ويكون للذكر مثل
حظ الانثيين فان كان اسفل فلا الا في بنت الابن والجد يعصبهن الا في الاكدرية على
تفصيل ياتي وعصب الاختين التي للشقيقة والتي للاب الاوليان البنت وبنت الابن فان
الاخوات مع البنات عصبات ولتعددهن اي البنات وبنات الابن الثلثان وللثانية
وهي بنت الابن مع الاولى وهي البنت السدس كانت واحدة او اكثر وتحجبها ابنتان فوقها
وبنتان فوقها الا لابن في درجتها مطلقا كانت محجوبة عن الثلثين او لم تكن سوا
كان اخاها او ابن عمها او اسفل فيعصب بعضهم ويرثان الباقي كما يعصب الابن البنات
والاخ الاخوات واخت لاب فاكثر مع الشقيقة كبنت الابن مع البنت فتاخذ السدس
ولا تزيدون عليه لكثرة ويسقطن اذا تعددوا الشقايق كما تسقط بنات الابن اذا تعددت
البنات وتحجبها عن ذلك الاخ فوقها وللاخوات بزيد الاشقا الا ان بنات الابن يعصبهن
من في درجتهن ومن هو اسفل منهن والاخت للاب لا يعصبها الا من في درجتها
ولا يعصبها ابن اخيها لانه انما يعصب الاخ اخته لا من فوقه خلافا لابن ابن والربع
للزوج بفرع للزوجة اي ولدها وان سفل وزوجة لها الربع واحدة كانت او اكثر
ان لم يكن له ولد وان سفل والثمن لها اي للزوجة ولهن اي الزوجات بفرع لاحق
للاب فلا يحجبها الى الثمن ولد الزنا واما ولد المراة من زنا فيحجب الزوج الى الربع لانه لاحق
بالام والثلث للام مع عدم من يحجب وولد بها فالتدها الاخوة للام انهم يحجبها ويحجبها للسدس
من ولد وان سفل ذكرا كان او انثى واخوات او اخوان او اخ واخت شقايق او لاب او لام
او مختلفين وللام ثلث الباقي في زوج او زوجة وابوين وهذه تسمى احدى الغراوين
وهو السدس من جميع المال والباقي للاب والسدس لواحد من ولد الام مطلقا وسياتي حكمه





واحد فرض الجد وسياتي عند ذكر الجد ثم قال ولعاصب ورث المال كله اذا انفرد
او الباقي بعد الفروض وهو الابن ثم ابنه وعصبت كل اخته ثم الاب ثم الجد والاخوة
كما تقدم ثم الشقيق ثم للاب وهو كالشقيق عند عدمه الا في الحمارية وهي المشتركة
زوج وام او جدة واخوان فصاعدا لام وشقيق وحده او مع غيره قضا فيها
عمر رضي الله عنه مرة باسقاط الاشقا ثم نزلت به مرة اخرى فاراد اسقاطهم فقال
له الشقيق هبوا استحقوا الثلث بامهم وهي امنا ايضا فهب ابانا كان حمارا الست
الام تجمعنا فقضى بينهم بالاشتراك فسميت المشتركة ايضا فيشاركون الاخوة للام
الذكر كالانثى وبهذا اسقط الاخوة للاب لانه لا ام تجمعهم تجمعه واسقطه اي الاخ الذي
للاب ايضا الشقيقة بان كان فرضها يستغرق المال فهي كالعاصب كبنت او بنت ابن وابن
لانها تزيد عليه بولادة الام بعد ان تساويه في القرب من جهة الاب فحالها معه حال الاخ
الشقيق فوجب ان تحجبه كما تحجبه الشقيق وكذلك ياخذ المال كله او ما بقي منه الابن وابنه
ثم يليهما ثم العم الشقيق معطوف على قوله ثم الاخ للاب بعد ابن الاخ الشقيق وللاب ثم
للاب ثم عم الجد الاقرب فالاقرب وان غير شقيق وقدم بسبب منع التساوي الشقيق
مطلقا فالاخ للاب يحجب ابن الاخ الشقيق لانه اقرب بدرجة وابن الاخ للاب يحجب العم الشقيق
والعم للاب يحجب ابن عم شقيق فان استويا في القرب واحدهما شقيق قدم ثم المعتق يكون
عاصبا عند عدم العاصب من النسب ثم بيت المال ان انتظم لا يرد لذوي الفروض ما فضل
ولا يدفع لذوي الارحام والاقارب الاستاد انه يرد على اصحاب الفروض او يدفع لذوي
الارحام وان نقص عن الفروض لورث المال الموروث فالقول اذا كان له استعمال
وهو قسم المال بحاصة بحسب الفروض في الجواهر وسميت التركة عايلة من الزيادة اذا اجتمعت
فيها فروض لا يفي بها جملة المال ولم يمكن اسقاط بعضهم من غير حاجب ولا يخصص بعض ذوي
الفروض بالتنقيص دون بعض فزيد في الفريضة سهام حتى يتوزع النقص على الجميع
الحاقا لاصحاب الفروض باصحاب الديون حليلك فالعايل الستة تعول لسبعة وثمانية
وتسعة وعشرة فالسبعة كزوج واختين شقيقتين او لاب والثمانية كزوج واختين
شقيقتين او لاب وام والتسعة كزوج واختين شقيقتين او لاب واختين لام والعشرة
كزوج واختين شقيقتين او لاب وام واختين لام وتعول الاثنا عشر والثلاثة عشر وخمسة عشر
وسبعة عشر فالثلاثة عشر كزوجة واخوين لام واخت شقيقة او لاب والخمسة عشر كزوجة واختين
شقيقتين او لاب واختين لام والى سبعة عشر كزوجة واختين شقيقتين او لاب واختين لام
وجدة او ام والاربعة والعشرون تعول لسبعة وعشرين وهي المنبرية زوجة وابنتان وابوان
لقول علي رضي الله عنه وقد سئل عنها وهو على المنبر صار ثمنها تسعا على قافية خطبته ورد
كل صنف انكسر عليه سهامه اي وفق سهامه والا ترك فيستطوبين السهام وبين عدد الروس
فان توافقا فاضرب الجزء الذي وافق المطبق سهامه في المسالة كاربع بنات واخت
فالمسالة من ثلاثة تسهم سهمان للبنات لا ينقسمان لكنهما يتوافقان بالنصف فتضرب
وفق الرؤوس وهو اثنان في اصل المسالة وهو ثلاثة فيصير المجموع ستة للبنات اربعة

لكل واحدة سهم وللاخت سهمان وان تماثلت الرؤوس مع السهام كبنت وثلاث اخوات
شقايق فالمسالة من اثنين للبنت النصف والنصف للاخوات وهو مباين لهن فتضرب
ثلاثة عددهن في اصل المسالة ومنها تصح وان انكسرت السهام على صنفين فقابل بين
كل صنف وسهامه واكتفي بالمثل عن المثل ان تماثلا وكان المسالة لم تنكسر الا على صنف
واحد كام واربعة اخوة لام وستة اخوة لاب اصلها من ستة ولاولادها الاربعة سهمان
لا ينقسمان عليهم لكن يوافقان عددهم بالانصاف وثلاثة نصيب الاخوة للاب لا تنقسم
عليهم لكن يوافق بالثلث فنصف الاخوة للام اثنان وثلث الاخوة للاب اثنان فيكتفى باحدهما
ونضربه وهو اثنان في ستة اصل المسالة للام سهمان ولاولادها اربعة اسهم ومثلها للاخوة
للاب لكل سهم فان تداخل الصنفان اكتفي بالاكثر منهما كام وثمانية اخوة لام وستة لاب وهي
ايضا من ستة للام سهم وللاخوة للام سهمان توافق عددهم بالنصف لان لكل من العددين نصفا
صحيحا وللاخوة للاب ثلاثة يوافق عددهم بالثلث فثلث عددهم وهو اثنان دخل في الاربعة
فنكتفي بالاربعة ونضربها في ستة باربعة وعشرين للام اربعة اسهم ولكل من اولادها
سهم ومن اولاد الاب سهمان وان توافق الصنفان ضربت كامل احدهما
في وفق الاخر ثم في اصل المسالة كام وثمانية اخوة لام وثمانية عشر اخا لاب وهي من ستة
للام سهم وللاخوة الثمانية سهمان لا تنقسم عليهم لكن يوافق عددهم بالنصف وللاخوة
الثمانية عشر ثلاثة لا تنقسم عليهم ولكن يوافق عددهم ثلثا للثلث فثلثهم ستة موافقة
للاربعة ووفق الاخوة للام بالنصف فتضرب وفق احدهما في كامل الاخر اثنان في ستة
او اربعة في ثلاثة وذلك اثنا عشر ثم تضربها في ستة اصل المسالة يكون ذلك اثنان وسبعون
من له شيء من اصل المسالة اخذه مضروبا في اثني عشر فان تباين الصنفان ضربت كامل
احدهما في كامل الاخر ثم في اصل المسالة كام واربعة اخوة لام وستة اخوات شقايق او لاب
اصلها من ستة وتعول الى سبعة للام سهم ولاولادها سهمان لا ينقسمان عليهم لكن يوافقان
عددهم بالنصف وللاخوات اللاتي الستة اربعة لا تنقسم عليهن الا انها توافق عددهن
بالنصف فوفق الاخوة للام اثنان مباين لوفق الست اخوات وهو ثلاثة فتضرب ثلاثة
في اثنين بستة ثم تضربها في اصل المسالة بعولها وهو سبعة فيكون المجموع اثنين واربعين
من له شيء من سبعة اخذه مضروبا في ستة فان انكسرت السهام من صنفين فاكثر
تقابل بين الحاصل من ضرب الصنفين وبين الصنف الثالث وهو ما حصل بعد ذلك تنظر
فيه ثانيا وهو اما ان يتماثل مع ما حصل من كل واحد من الصنفين او يدخل احدهما في الاخر
او يوافقه او يباينه والحاصل انك تضرب الانكسارات الثلاثة كما صنعت بالصنفين
بان تنظر بين كل صنف وسهامه بالموافقة والمباينة فما حصل لها فانظر فيه المماثلة والموافقة
والمداخلة والمباينة فان تماثلت كلها رجعت الى صنف واحد وكذلك ان دخل اثنان منها
في واحد وان تماثل منها اثنان ودخل احدهما في الاخر رجعت الى صنفين في الصنفين
اثنا عشر صورة لان كل صنف اما ان يوافق سهامه او يباينه او يوافق احدهما ويباين
الاخر ثم كل اما ان يتداخلا او يتوافقا او يتباينا او يتماثلا فيحصل من ضرب الاربعة

في الثلاثة



في الثلاثة اثنا عشر والتداخل ان يفني احدهما الاخر بان يخرج الاقل من الاكثر مرتين او ثلاثا
او اربعا حتى لا يبقى من الاكثر شيء الا افناه والا بان بقي واحد فمتباين وان بقي اثنان
فالتوافق بنسبة الواحد المفرد الى العدد المفني اسم فاعل فالاربعة مثلا مع العشرة المفرد
الافنا اثنان يسلطها على الاربعة فيفنيها مرتين فقد حصل الافنا باثنين ونسبة المفرد
اليها بالنصف فتكون الموافقة بين العددين بالنصف والموافقة بين الخمسة عشر والتسعة بالثلث
لانك تسقط من الخمسة عشر تسعة يبقى ستة تسقطها من التسعة يبقى ثلاثة تسلطها على
الستة تفنيها فحصل الافنا بالثلاثة ونسبة المفرد اليها الثلث فتفني حتى يتم الفنا فتنظر الى العدد
المفني وتنسبه الى المفرد فان كانت اكثر من واحد فموافقة والا فمباينة شرع في القسمة فقال
وكل من التركة بنسبة حظه من المسالة او تقسيم التركة على ما صحت منه المسالة كزوج وام واخت
تصح من ثمانية بالعول للزوج ثلاثة والتركة عشرون فالثلاثة من الثمانية ربع وثمن فياخذ
سبعا ونصفا فانت بالخيار بين ان تجعل لكل وارث من التركة بنسبة حظه من المسالة
او تقسم التركة على عدد السهام التي صحت منها المسالة وان شئت ضربت نصيب كل من الورثة
في مجموع التركة ان تباين ثم اقسم الحاصل على المسالة بعولها فالخارج القسمة نصيب
كل وان وافق ما صحت منه المسالة التركة ردت كلا الى وفقه وضربت نصيب كل وارث
في وفق ما صحت منه المسالة وقسمته على وفق التركة من المسالة فالخارج نصيبه ففي
المثال المذكور الثمانية توافق التركة بالربع فترد التركة الى ربعها خمسة وتضرب
نصيب الزوج وهو الثلاثة في الخمسة وتقسمه على اثنين ربع الثمانية فالخارج سبعة
ونصف وهو مبلغ المضروبين وكذلك الاخت والام اثنان في خمسة بعشرة تقسم
على اثنين فالخارج خمسة نصيبها شرع في المناسخات فقال وان مات
بعض قبل القسمة وورثه الباقون كثلاث بنين مات احدهم او مات بعض كزوج
معهم ليس اباهم فكالعدم شارحه العرض هنا ان يصحح سهام الميت الاول من عدد
يصح منه فريضة من يموت من ثان وثالث فاكثر حتى يكون كانها مسالة واحدة حصل
فيها انكسار تقليل للعمل وذلك ثلاثة انواع ان تكون الورثة باقية الاول ولكن
على الوجه الذي ورثوا به الميت الاول كان يموت ويترك ثلاثة اولاد ثم يموت احدهم
قبل القسمة ويترك اخوته فقط فيقدر الميت الثاني كالعدم والمسالة ما فيها الا ميت
واحد ومثله ما اذا كان فيهم وارث من الاول فقط كامراة ماتت عن ثلاث بنين وزوج
ليس اباهم فيعد كالعدم لان الزوج ياخذ الربع كما ياخذه لو كان حيا انتهى والا
صحح الاولى ثم الثانية فان انقسم نصيب الثاني على ورثته كابن وبنت مات وترك اخا وعاصبا
صحت كان لم يكن شيء من المسالتين الا نقص فانك تصحح المسالة الاولى ثم الثانية فان انقسم
نصيب الباقي على ورثته كابن وبنت مات وترك اختا وعاصبا فمجاز الاولى من ثلاثة
للابن سهمان مات عنهما وترك اخته وعاصبا فلاخته سهم وللعاصب منهم اثنين
والا وفق بين نصيبه وبين ما صحت منه مسالته وتضرب وفق الثانية في الاولى
كابنين وابنتين مات احدهما وترك زوجا وبنتا وثلاث بنين فمن له شيء من

من الاولى ضرب له في وفق الثانية ومن له شيء من الثانية ففي وفق سهام الثاني
شارحه اي وان لم تكن نصيب الثاني منقسما على ورثته فانه يوفق بين نصيبه وبين
ما صحت منه مسالته ثم تضرب وفق الفريضة الثانية في الفريضة الاولى ومنه تصح المسالة
مثاله من مات عن ابنين وابنتين ثم يموت احد الابنين ويترك زوجة وابنة وثلاث
بني ابن فالاولى من ستة لكل ذكر اثنان ولكل بنت سهم والثانية من ثمانية للزوجة
سهم وللابنة اربعة ولكل ابن ابن سهم فسهام الميت الثاني يوافقان فريضته بالنصف
ووفقها اربعة تضربها في الفريضة الاولى وهي ستة يكون الخارج اربعة وعشرون
ومنها يصح فمن له شيء من الاولى اخذه مضروبا في وفق الثانية وهو اربعة ومن له شيء من الثانية
اخذه مضروبا في واحد وفق سهام الميت الثاني لان نصف سهمه واحد وقد علمت ان الابن
الحي كان له سهمان من الاولى فاخذه مضروبا في اربعة والزوجة من فريضة ابيها
ثلاثة فاخذها مضروبة في واحد ثلاثة ثم مجموع ذلك اربعة وعشرين من غير خلل
وان يتوافقا ضربت ما صحت منه مسالة فيما صحت منه الاولى كموت احدهما عن
ابن وبنت شارحه فمعنى ذلك ان لم يوافق سهام الميت الثاني فريضته كنصفها
بنسبة سهام فيضرب سهام الفريضة في جميع سهام الاولى فما خرج من ذلك صحت منه
الفريضتان كما لو ترك احد الابنين المذكورين ابنا وبنتا وقد علمت ان الفريضة الاولى
من ستة والثانية من ثلاثة وللميت الثاني من الاولى سهمان وهما متباينان للفريضة فتضرب
ثلاثة في ستة بثمانية عشر للابن الحي من الاولى سهمان ياخذهما في ثلاثة بستة ولكل واحد
من البنتين من الاولى سهم ياخذه مضروبا في ثلاثة ثلاثة ومن الثانية سهمان مضروبان
في سهام الميت من الفريضة الاولى وذلك اربعة وللبنت سهم من الثانية مضروب في اثنين
سهام الميت من الفريضة الاولى فياخذ اثنين ومثل هذا ما اذا مات ثالث من ورثة
الميت الاول ومن ورثة الثاني ورابع وخامس وهكذا انتهى ثم شرع في بيان
اقرار احد الورثة بوارث فقال وان اقر احد الورثة فقط وسياتي حكم الاثنين
بوارث ولم يثبت فله ما نقصه الاقرار يعمل فريضة الانكار ثم ينظر ما بينهما من
تداخل وتباين وتوافق فينقسم على الانكار شارحه يريد ان الورثة لم تعط الا من
نصيب المقر على ما اوجبه الاقرار واذا قسم على الانكار فما زاد على الفريضة الانكار
فريضة الاقرار فهو للمقر له فان تداخلا اكتفيت بالاكثر وان توافقتا ضربت الوفق في
الكامل وان تباينتا ضربت الكامل في الكامل وان تماثلتا اكتفيت باحدهما عن الاخر
فالتداخل والتباين كشقيقتين وعاصب اقرت واحدة لشقيقة او بشقيق وتلد بها
بقية الورثة ففريضة الانكار من ثلاثة ومنها تصح وكل الاقرار من ثلاثة فتصح من تسعة
لانكسار السهمين على الاخوات الثلاث فتضرب ثلاثة عدد رءوسهن في اصل الفريضة
وهي ثلاثة فكان يصح من ذلك تسعة فالثلاثة داخلة فيها لانها ثلثها واذا قسمت على الانكار
كان لكل بنت ثلاثة وللعاصب ثلاثة وعلى الاقرار لكل واحد سهمان لا نقص ثلاثة فالفاضل
سهم فياخذه المقر لها والتباين في مسئلة الاقرار بشقيق فقوله او بشقيق انها ترد الي





صورة التباين من باب اللف والنشر فالانكار من ثلاثة والاقرار من اربعة باثني
عشر للمقرة في الانكار اربعة وفي الاقرار ثلاثة فيدفع له للزائد على الاقرار وهو
سهم واحد والثالث وهو التوافق كابنتين وابن اقر بابن وكذبه الابنتان فالانكار
من اربعة والاقرار من ستة متفقين بالانصاف يضرب نصف احدهما في الاخر
يكون اثني عشر تقسم على الانكار تكون للابن ستة ولكل بنت ثلاثة وعلى الاقرار
يكون له اربعة فالفاضل سهمان يدفعان للمقر له وان تعدد المقر به كابن
وبنت وكذب وثبت بابن تكذيب فالانكار من ثلاثة والاقرار دونها من اربعة وهي
اي اقرارها دونه من خمسة فيضرب اربعة في خمسة ثم في ثلاثة يرد الابن عشرة
وهي ثمانية اذ الحاصل ستون ففي الانكار يكون للابن اربعون وللبنت عشرون
وفي اقرار الابن يكون له ثلاثون والفاضل يدفعه وعلى اقرار البنت يكون للابن
اربعة وعشرون وللبنت اثنا عشر والفاضل بينها ثمانية فعطاء من اقرت به
ثالث وان اقرت زوجة حامل وواحد اخويه انها ولدت حيا فالانكار من ثمانية
اي ما يصح منه المسالة كالاقرار من ثمانية ايضا لان فرضها الثمن وفريضة الابن
من ثلاثة يريد ان من مات وترك زوجة حاملا واخوين ثم اقرت الزوجة انها ولدت ولدا حيا وصدقها
احدهما وكذبها الاخر فالفريضة على الانكار من اربعة وتصح من ثمانية لها سهمان ولكل اخ
ثلاثة اسهم وفريضة الاقرار من ثمانية لها سهمان ولكل اخ منهم ثلاثة اسهم وفريضة
الاقرار من ثمانية لها سهم وسبعة اسهم للمولود وفريضة الابن من ثلاثة تضرب في الثمانية
لانه مات وترك امه وعميه فللام سهم ولكل عم سهم فنسبها ما اسبعه في مسالة الاقرار لا تنقسم
على فريضته ولا توافقها فتضرب الثلاثة في ثمانية اصل المسالة باربعة وعشرين
للزوجة في الانكار ستة ولكل اخ تسعة ولها في الاقرار من الاولى ثلاثة وللابن ما بقي وهو احد
وعشرون مات عنها وترك امه وعميه فللام سبعة ولكل عم سبعة فيفضل من العشرين للاخوين
سهمين بين فحولها اللام يصير معهما تسعة لانه في مسالة الاقرار محجوب عن ارث اخيه فليس
له الا من الولد انتهى ثم شرع فيما تتمة ما فيه الوصية بنصيب شائع او بجزء
اسم فقال وان اوصي بشائع كربع او جزء اسم من احد عشر احد مخرج الوصية
ثم ان انقسم الباقي على الفريضة كابنين واوصى بالثلث فيعمل اولا ثم ينظر مخرج جزء
الوصية الربع من اربعة والثلث من ثلاثة والثمن من ثمانية ثم يخرج الجزء الموصى به
فان انقسم الباقي على المسالة فقد صحت الفريضة والوصية من مخرج الوصية كمن اوصى
بالثلث وترك ابنين والا وفق بين الباقي والمسالة واضرب الوفق في مخرج الوصية
كاربعة اولاد واوصى بالثلث فمخرج الوصية من ثلاثة واحد للموصى له واثنان على اربعة
لا ينقسمان لكن يوافق عددهم بالنصف فتضرب اثنين في ثلاثة للموصى له سهمان
ولكل ابن سهم قال وان لم يوافق فكاملها كثلاثة اولاد واوصى بالثلث فمخرجها من ثلاثة
للموصى له سهم وللاولاد سهمان لا تنقسم ولا توافق فثلاثة في ثلاثة بتسعة للموصى له ثلاثة
ولكل ابن سهمان وان اوصى بسدس وسبع ضربت ستة في سبعة ثم في اصل وفقها

واما يضرب مقام السدس وهو ستة في سبعة اذا لم تتوافق الباقي بعد اخراج الوصية
من مخرجها سهام الفريضة لمن اوصى بالسدس والسبع وترك اربعة اولاد فالحاصل
من الضرب اثنان واربعون سدسها سبعة وسبعها ستة يبقى بعد اخراج السدس
والسبع تسعة وعشرون لا تنقسم على الاربعة سهام الفريضة ولا توافقها فتضرب
الاربعة من اصل المسالة اثنين واربعين بماية وثمانية وستين فلصاحب السدس
ثمانية وعشرون سبعة في اربعة ولصاحب السبع اربعة وعشرون ستة في اربعة ولكل
ابن تسعة وعشرون واما اذا وافق فاضرب وفق احدهما في كامل الاخر وانما
ذكرت التسبيع مما ذكره الامام الجليل ابو اسحاق خليل في مختصره تتميما للفائدة وتبيينا للعمل
والربع حكم كالثلث وكالثلثين نعم فيه في نفسه فلا يكون في الفريضة الا ربع واحد او ثلث
واحد او ثلثان فقوله مثليين حال اي ان الفريضة لا يكون فيها مثلان مما ذكر وهو الربع
والثلث والثلثان وثمن بالربع في تركة واحدة غير ملتقي لان الربع والثمن فرضا الزوج
خاصة بنص الكتاب فلا يلتقيان في فريضة وما سواه اي ما سوى الثمن مطلقا من ساير
الفروض المقررة كالثلث والثلثان والنصف قد يلتقي مع الربع ففي الجواهر ولا يتصور
اجتماع الربع والثمن في فريضة والاصل في التركيب الذي يصح التركيب منه عند تباين
السهام او موافقتها ونحو ذلك ضعف ستة وهو اثنا عشر وضعفه اي ضعف الضعف
وهو اربعة وعشرون وهذا ما انتهى اليه الفرايض التي يدخلها العول اما للتركيب
التي يصح منه الفريضة فاكثر من ذلك فلا حد له فالمقصود هنا افادة ما يعول من الاصول
المركبات خاصة ففي الجواهر والعايل من الاصول هي الستة وضعفها وضعف ضعفها
فالستة يدخلها العول ايضا لكن ليست من العدد المركب لا عول بين الستة الاشارة
للضعف وضعف الضعف وفي المقرب قال محمد اعلم ان فرايض العول انما تجري
كلها على قسمة يكون حسابها من ستة او من اثني عشر او من اربعة وعشرين
فالذي من ستة ربما عالت الى سبعة والى ثمانية او الى تسعة او الى عشرة لا تزيد
على ذلك والتي من اثني عشر ربما عالت الى ثلاثة عشر او الى خمسة عشر ولا تزيد
والتي اصل حسابها من اربعة وعشرين ربما عالت الى سبعة وعشرين لا تزيد على ذلك
وقد تقدم امثلة مسايل العول من كلام خليل هنا فصل في ذكر محل الاسقاط
ولا سقوط لاب لانه يحجب ولا يحجب ولا ولد ولا الزوجين لثبوت ارثهم بالنص
ولا ام فقد اي فحسب فما سوى ما ذكر يلحقه حجب الاسقاط المقري في كلياته
كل وارث يسقط الا عمودي النسب والظهر الادنى وفي الجواهر الحجب على قسمين حجب
اسقاط وحجب نقل فاما حجب الاسقاط فلا يلحق من ينتسب الى الميت بنفسه اصلا
كالبنين والبنات والاباء والامهات وفي معناهم الازواج والزوجات ويلحق من
عداهم والجد يحجبه الجد الادنى منه للميت والجد الادنى للاب يحجب الجد الاعلى ويحجب
ايضا للاب كذا ابن الابناء بالاعلى يحجب بالبناء للمفعول اما بالابن نفسه فالابن
يحجب ابنه ويحجب الاسفل من اولاد الابناء ابن ابن اعلا منه وباب والابن وبابن ابن

يحجب



يحجب اخوة من مات وتركهم وترك ابنا او ابنة فلا شيء يحجب لهم كذا بنو الاخوة ايضا
يحجبوا بالجد ويحجبوا بالاخ لصنف الاب احترازا من الاخ للام فلا يحجبون بشيء من الاخوة
والجد ما يحجب الاخوة للام دون الجد ايضا يحجبه لهم فيما انتمت المالكية اي في المسالة الشهيرة بالمالكية
التي جاءت فيها زيد وهي زوج وام وجد واخ للاب واخوة لام فيحجب الاخوة للام ويحجب
بالاخ للاب ولم يفرض له معه على ما ذهب اليه مالك رحمه الله خلافا لزيد فقد فرض له مع
الاخ العاصب السدس وفي شبهها وهو كل مسالة فيها اخ عاصب يستوعب المال والاخ
ما يحجب العم وقد يريد ان ابن الاخ يحجب العم والعم وفا ما يحجب لابن العم ما كان كذا اي ما وجد
عما قدر في حجب الذكور كفى والام كذا الجدتين تحجب الجدة التي من قبلها والتي من قبل
الاب وحجبة للاب يحجبها الاب فلا يحجب الجدة من قبل الام ومن دنت من الجدات
للميت اي قربت منه نسبا منهن حاجبة تبعدي قام الجمع لا ترث معها وكذلك جدة
الجدة من كل جهة لها محجوبة بالجدة القربى من غيران بعدي لها لجهة اخرى فان ذلك
يا في حكم وهو ان قربى الام اي الجدة القربى للام حجبت حتما بعدي لاب اي منه
بان والعكس ان اي وهو ان قربى الاب لا تحجب بعدى الام فلا تحجب حينئذ وحجب
ونحوها من التركة السدس في الانفراد بان لم تتعدد الجدات وان تعدد الوارث و
السوا اي قسمة السدس بالسوا في التعداد اي تعداد الجدات والارث للسدس
المذكور لم يجزه من هاتين الاشارة لتعداد الجدات من الجهتين بعدد اكثر من ثنتين
في ويسقط الجدات من اي جهة كن بالام وتسقط التي من جهة الاب وتسقط البعدى
من جهته بالقربى من جهة الام وفيه ايضا واما الجدات ففرضهن السدس في الانفراد
والاجتماع ولا يرث منهن الا اثنان ام الام وامهاتها وام الاب وامهاتها للاب ولا ترث
ام جد وفي المقرب لم يورث مالك من الجدات الا اثنتين واحدة من قبل الام واخرى
من قبل الاب فمن قبل الام ام الام وامهاتها وان ارتفعن والتي من قبل الاب ام الاب
وامهاتها وان ارتفعن فهي ترث وان ارتفعت ما لم يكن دونها اقعد منها او يكون
معها الجدة التي من قبل الام فيكون اقعد منها بدرجة فتكون اولى بالسدس وان
كانت التي من قبل الاب اقعد بالسدس بينهما والجدة ام ابي الاب لم يورثها مالك
رحمه الله تعالى مختلف فيها واما ام ابي الام فمجمع عليها انها لا ترث خليل والسدس
لجدة واحدة فاكثر واسقطها للام مطلقا ويسقط الاب الجدة من جهته لا دايها به واسقط
القربى من جهة الام البعدى من جهة الاب ولا عكس فان كانت التي للاب اقرب او
تساويا فلا حجب واشتركا وسقطها لمن دونه ذو الجهتين بان ست للميت من جهتي
النسب كالشقيق من الابوين فذو مبتدا ومضاف اليه ومسقط خبر مقدم وتقديره
ذو الجهتين مسقط ابي اذا جهته والمبتدا وخبره ومعمول الخبر دليل لجواب الشرطي
قوله منهما تساويا فقد دا ومعناه اذا تساووا في الطبقة اسقط ذو الجهتين
فيها ذا الجهة منهما ففي الجواهر فان اختلف ذو وطبقة واحدة في القرب فالاقرب
اولى كالاخ مع بنيهم والعمومة مع بنيهم وان تساووا في الطبقة والقرب والاحد

زيادة ترجيح بمعنى مناسب بجهة التعصيب قدم الارجح كالاخ الشقيق مع الاخ للاب
شقيق الاب مع غير الشقيق ومن له حجب حاجب ممن تقدم ذكرهم حجب بمحجوبه اي
حجب ذلك المحجوب من له الحجب اي بحاجب الحاجب يحجب فبنوا الاخوة محجوبون بالاخوة
ومن حجبهم وهو الاب وفي المعونة وكل من اسقط ذلك المسقط واخوة الام يمكن
يكون اي يوجد مع عمودي النسب وهما الابوة حجبهم يعني فلا يرثون مع الاب ولا مع الجد
وان علا ولا مع الولد وولده وان سفلوا واحدا كان او اكثر ذكرا كان او انثى فلا يحجبهم
غيرهم يفرض للواحد السدس وللاثنين فصاعدا الثلث وهم في الثلث سوا الذكر
كالانثى لقوله تعالى وان كان رجل يورث كلالة او امرأة وله اخ او اخت يعني اخا لام
او اختا لام فلكل واحد منهما السدس فان كانوا اكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث
خليل والسدس لواحد من ولد الام مطلقا ذكرا كان او انثى فسقط بابن وابيه
وبنت وبنت ابن وان سفلت واب وجد هذا فصل في ذكر حجب النقل الى
فرض الاب مع فروض الاستغراق وهي الفروض التي تستغرق التركة كلها حتى
يدخلها العول ومع فروض النقص وهي التي لا يستغرقها يحوي السدس من التركة
بالاطلاق كان في التركة عول ام لا لا يحجبه عنه حاجب كذاك يحوي الاب مع ذكران الولد
اي مع اولاد الذكور من اضافة الصفة الى الموصوف او مع ولد ابن مثلهم اي اولاد
الابن الذكور وافرده يقصد الجنس يحوي الاب سدسا فقط اي فحسب والسدس
ايضا مع انثى من الصنفين الابنة او ابنة الابن له ايضا والباقي بالتعصيب بعد اخذه
السدس حصله فياخذ السدس بالفرض والباقي بالتعصيب وان لم يبق من الفرايض
الا ربع السدس مثلا فهاهنا يرثوا الفريضة ولا ينقص الاب من السدس شيا الا ما
دخل عليه من نقص العول والجد مثل الاب مع من قد ذكر من فروض الاستغراق وفروض
النقص له السدس مطلقا وفيما ذكر مع الاولاد الذكور واولاد الاولاد والاناث من الصنفين
واخذ الباقي بالتعصب والاخذ بالفرض والتعصيب كما سبق في الاب وزاد الا الجد على
الاب في الحكم وسعه العمل لا في الفضل او الاخوة محجوبون بالاب بخلاف الاب افضل
وحالة الجد اوسع عملا واكثر ذكرا في زيادة بالثلث اي باخذ الثلث من التركة ان الربح
مصدر ربح ظهر مع صنف الاخوة وقسم له فيهم كذكر منهم والسدس فرضه ان يرجع على
المقاسمة له وذلك متى صحت اهل الفروض صنف اخوة يستغرقون الميراث او ينقص
من استغرقهم اقل من السدس يجب له السدس فيكمل له بالعول اوله قسمة السوا بينه
وبين الاخوة في البقية الفاضلة عن اهل الفروض ان كانت ارجح من السدس او المقاسمة
بالسوا في البقية او ثلثها الا في الاكدرية وهي امرأة توفيت عن زوجها وامها واختها
شقيقة وجدها لابيها فللزوج النصف وللام الثلث وللجد السدس وللاخت الشقيقة
النصف فالعول في التركة بفرض الاخت فيجمع مع فروض الجد ويقسم المجموع بين الاخت
والجد على القاعدة للذكر مثل حظ الانثيين وهذا معنى قوله فالعول للاخت بها اي
بالاكدرية قد عملا لان فرضها نص الكتاب واجمعوا اي فرضه وفرض الاخت وانهم

باجمعوا

١٨٠

ماحجبت من نصيبها ونصيبه وجد افضلا اذ له مثلي حظها والجد ايضا القسم مع اخوة شقايق و
القسم مع من ينتسب لاب من الاخوة اي له القسم مع الاخوة الشقايق والاخوة للاب معا لكنه
اي اذا اجتمعوا فريضة مع الجد فله القسم معهم وعد كلهم الشقايق والاخوة للاب وجب
فيعاده الشقيق بالاخوة للاب ويقسم معه كنصيب واحد وحط من للاب من الاخوة
للاشقا وحدهم يكون مستحقا لنصيبه في المقاسمة فقط ففي واما الجد فحكمه اذا انفردوا ان
يحوز المال كله ولا يسقط جملة الا الاب ويرث السدس مع ذوي السهام الا ان يفضل
لو شي فياخذ بالتعصيب ويحجب ولد الام ما كانوا فان كان مع اخوة او اخوات او بجموعهم
وكانوا اشقا او لاب فانه ياخذ معهم الافضل من الثلث او المقاسمة لهم فان كان معه ثلاث
اخوات فاقل او اخ واحد فالمقاسمة افضل وان كن خمس اخوات او ثلاث اخوة فاكثر
فالثلث افضل وان كن اربع اخوات او اخوين تستوي المقاسمة والثلث من حيث السهم
على العادة وكان بعض مقاسمة اشقا وبعضهم لاب رجع الاشقا على الذين من قبل الاب
فياخذ الذكور كلما في ايديهم ويستوفي الانثى والاثنتان نصيبهن مثال ذلك ان يترك
جدا واخا شقيقا واخا لاب فان الاخ الشقيق يعاد الجد بالاخ للاب فيكون للجد
الثلث وهو الذي يعطيه المقاسمة ثم يرجع الاخ الشقيق فياخذ سهم الذي للاب وان كان
مع الاخ الشقيق اخت لاب فان القسمة هاهنا تكون من خمسة للجد سهمان وللاخ سهمان
وللاخت سهم ثم يرجع الاخ فياخذ ما بيدها وان كانت الاخت شقيقة والاخ للاب
فالقسمة على خمسة كما مر ثم ترجع الاخت تاخذ تمام فرضها من يد الاخ وهو هاهنا
سهم ونصف وعلى هذا الباقون يجري الامر في المعادة وان كانت الاشقا هاهنا تستوعب
الثلثين ثم يبقى هاهنا معادة هذا الحكم اذا كان مع اخوة ولم يكن معهم ذو سهام فان كان مع
ذوي السهام واخوة ما نه يعطي الاكثر من ثلاثة اشيا السدس من راس المال او ثلث
ما يبقى بعد ذوي السهام او المقاسمة فيه مثال ذلك ان يترك زوجة واخا شقيقا
او لاب فالمقاسمة للاخ هاهنا افضل للجد فان ماتت امرأة وتركت زوجا واما وجدا
وثلاثة اخوة اشقا او لاب فان السدس من راس المال افضل وان مات وترك زوجة
وجدا واربعة اخوة فان ثلث ما بقي افضل للجد هذا من المقاسمة ومن السدس
ولا يفرض للاخوات مع الجد شي مسمى الا في الاكدرية ولا يسقط الاخ مع الجد فيها الا اذا
كان فرض الاخت فيها فسقط الاخ من الجد فاف تجد وانما سميت الاكدرية
لان الاخت لا ترث مع الجد في شي من الفرايض سواها هذا قول مالك وتسمى الاكدرية
لان عبد الملك القاها على رجل يقال له اكدر كان يناظر في الفرايض فاخطا في قسمها
الاكدرية خليل والسدس احد فروض الجد وله مع الاخوة والاخوات الاشقا
او للاب الخير من الثلث او المقاسمة ولو مع الاخوة والاخوات اذا لم يكن معهم ذو فرض
فيقاسم اخا او اختين او ثلاث اخوات فان كان اخوات او اربع اخوات او اخ واختان
استوت المقاسمة مع الثلث فان زاد الاخوة عن اثنين والاخوات عن اربع لم ينقص
عن الثلث واذا كانت المقاسمة افضل قدر فيها اخا وعد الشقيق الجد بالاخ للاب

ثم يرجع الشقيق وكذا الشقيق على الذين للاب ما لهما لو لم يكن جد فان كان شقيقتان
او اكثر او شقيقة فلا شي للاخوة للاب بان كان الفرض نصفا فاقل او ثلثين فاقل
وللجد وللاخوة مع ذي الفرض اي مع من يرث بالفرض وهو البنت وبنت الابن والام
والجدة والزوجات السدس او ثلث الباقي او المقاسمة ثم ذكرها فمتى كان معه اخ او
اخت او اختان او ثلاث اخوات او نحو ذلك كانت له المقاسمة افضل ان كان الفرض
ايضا نصفا وان كانوا مثلثة استويا السدس وثلث الباقي فان كان الفرض الثلثين
فالقسمة خير ان كان معه اخت والا فله السدس ~~وثلث الباقي فان كان الفرض الثلثين~~
فان كان مع اختين او اخ استوت المقاسمة والسدس وان كانوا اكثر فالسدس خير له وان
كان الفرض بين النصف والثلثين كنصف وثمن فالقسمة خير مع اخ او اخت او
اختين فان زادوا فله السدس ومتى زاد عدد الذكور على اثنين والاناث على
اربع كان ثلث الباقي افضل له وقد لا يستوي المقاسمة ولا سدس المال فيكون ثلث
ثلث الباقي خيرا ولا تفرض لاخت معه الا في الاكدرية وهي الغراء وقد تقدمت فتي من اشعة
بقولها للزوج النصف وللام الثلث وللجد السدس وتعال للاخت بالنصف ثم يعيل ما
تقدم من قول الناظم وان كان محل الاخت اخ لاب ومعه اخوة لام سقط الاخ
للاب وللجد السدس وتسمى المالكية خلافا لزيد انتهى والاخت مثل اب وان تعدد
اثنين فصاعدا اذا اجتمعت مع شقيقة بسدس افردت فيهن اذا اجتمعن
تكملة الثلثين والحكم كذا في وجوب السدس وهو تكملة الثلثين في الاجماع مع بنت
صلب لابنة ابن تحتذا واحدة كانت او متعددة وهذه الواقعة لابي موسى الاشعري
مع ابن مسعود رضي الله عنهما حتى قال لا تسالوني ما دام هذا الحبر فيكم من المغرب
وبنوا الابنا كالابنا في عدم الابنا قال وليس يعني للبنات الاربع البنت الواحدة السدس
تكملة الثلثين ولا شي لمن تحتها من بنات الابنا الا ان تكون معهن ابن بازا بهن او ابعد منهن
فيرد عليهن ويكون الفاضل بينهم للذكر مثل حظ الانثيين كما تقدم من قول خليل
والزوج من نصف لربع انتقل مع ولد او مع ولد ابن هب سفل اي ولو سفل لقوله
تعالى ولكم نصف ما ترك ازواجكم ان لم يكن لهن ولد فان كان لهن ولد فلكم الربع وتنقل
الزوجة من ربع وهو فرضها المقرر لها بنص الكتاب الى ثمن صحيح نسبه اليها لما هو لا اي
من ولدا وولد ابن لنص الكتاب العزيز فان كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم وذلك
اذا كان له ولد او ولد ابن لنسبته اليه نسبة صحيحة كما تقدم بخلافه في ميراث الزوجة
لان ابن الزوجة يحجب زوجها من النصف الى الربع وان كان ابن لعان او زنى ولا
يحجب الزوجة من الربع الى الثمن وكذا الرجل من الزنى ولا ولد الملاعن فيه فان
كن زوجات فالثمن او الربع بينهن على السوا المدخول بها وغير المدخول بها في الميراث
واحد وما ذكره الناظم نحوه في المقدمات وقد تقدم من قول خليل مثله والام سفل من ثلث
وهو فرضها المقرر لها عند عدم من سيذكر لسدس من تفرد بذلك بهم اي بالولد وولد الولد
وان سفل على ما سبق فهم تنتقل ايضا الى السدس بالاخوة ان تعددوا بان كانوا

اثنين



اثنين فاكثر وسوا كانوا محجوبين او غير محجوبين فانهم يحجبوها من الثلث الى السدس
وغير من يرث ليس يحجب وهو بعد انه لا يحجب الا الوارث فلا يحجب من لا يرث الا او لا الاشارة
الى الاخوة للام المحجوبين عن الارث حجبوا الام من الى السدس ان حجبوا عن الارث قاله العلما
في سالهم وهم في الفرض امن يحجب لانهم قد حجبوا وحجبوا وثلث ما يبقى من الفريضة عن
نصيب الزوجين باحد الام اذا اجتمعت مع اب بعيد اذن اي المسالة الملقبة بذلك وهي
زوجة وابوان او زوج وابوان فللام فيهما ثلث ما يبقى بعد فرض من كان من الزوجين
وفي الغرية لا يحجب الا من يرث ولا يحجب عبد ولا كافر ولا يحجب غير الوارث الا في موضع وا
وهم الاخوة مع الابوين يحجبون الام الى السدس ولا يرثون مع الاب شيا هذا فصل
في ذكر حجب النقل من الفرض الى التعصيب لابن شرعا وهو قوله تعالى يوصيكم الله
في اولادكم حظ بنتين ادفع للذكر مثل حظ الانثيين من مال او من باقيه في التنوع وهو اذا
لم ينفرد به صنف منهم بان كان معه او لو سهم منها تنوع ذلك الصنف الوارث في المال كله
اذا لم يكن وارث غيرهم او في بقيته وولد الولد مثلهم اي مثل الاولاد في الحكم للذكر مثل
حظ الانثيين واخوة كذا اي حكمهم كحكم الولد اذا كانوا العيزام بان كانوا اشقا او لاب
ان لم يكن اشقا للام فلهم السدس ان لم يتعددوا وان تعددوا فلهم الثلث الا ان يحجبهم عنه
حاجب واما الاخت اذا انفردت فلها النصف ولتعددهن الثلثان كالبنات ان لم يكن معهن
وان كانوا ذكورا او اناثا وشركهم بفريضة كان ما بقي بينهم على مواريثهم للذكر مثل حظ
الانثيين وميراث بني البنين اذا لم يكن معهم بنون وبنات كميراث البنين والبنات
ذكورهم كذكورهم واناثهم كاناثهم يرثون كما يرثون ويحجبون كما يحجبون كذا في المغرب والاخت
اي الشقيقة او للاب كبنت تاتي بان انفردت او تعددت من بناتها مطلقا التعصيب للبنات
لا الام لبنات الصلب بان تاخذ ما بقي منفردة او متعددة وتقسم بينهن ما بقي بعد فرضهن والاخوات
عند اهل العلم عصبة للبنات اذا لم يكن مع البنات ابن ولا ابن ابن ويرثون بالاخوة الشقايق
او لاب اما الاخوة للام او الاخت الواحدة للام والامرات لواحد منهم مع الابنة ولا مع ابنة الا
ابنة الابن لقوله تعالى وان كان رجل يورث كلالة او امراة وله اخ او اخت فلكل واحد
منهما السدس ولا يرث الاخوة للاب والام مع الولد ولا مع ولد الولد الذكر ولا مع الاب شيا
ويرثون مع البنات وبنات الابنا ما لم يترك المتوفى جدا فما فضل من المال يكونون فيه
عصبة ويبدا باهل الفرايض المسماة فيعطون فرايضهم فما بقي كان للاخوة للاب والام
للذكر مثل حظ الانثيين وان لم يفضل شي فلا شي لهم وبنت الابن ان لم يكن قد حجبت عن الارث
في السدس تكملة الثلثين بان يكون البنات للصلب اثنتين فصاعدا فيحجب بني الثلثان فان
يكن قد حجبت بابن مساو متعلق بقوله عصبته اي مساو لها وبعت الابن اي في درجتها او
احط منها مطلقا بدرجة او درجات عصبته فترث الباقي بعد للذكر مثل حظ الانثيين وان لم
يفضل من المال شي فلا شي له ولا لهن قاله في المغرب وباخ متعلق بقوله وجب لانه اخوات لا
الاناث تعصيبهن مع شقيقات وجب فهي مثل الصورة التي قبلها في بنات الابن مع البنات
غير انها تفارقها بان تعصيب الاخوات للاب انما يكون باخيهن الذي في درجتهن لا بابن عم
بخلاف البنات فانه يكون بالولد في درجتهن او اسفل فهي المحوبة واذا استكمل الاخوة

للاب والام الثلثين سقط الاخوات الا ان يكون معهن ذكر في درجتهن لا انزل منهن
ولا يعصب ولد الاخوة الاخوات بخلاف ولد الابن في تعصيبهم بنات الابن الاعليين

هذا فصل في ذكر موانع التوارث الكفر والرق لا يرث منهما شيئا عاما وان هما
بعد الممات ارتفعا عن الوارث وفي المعونة اذا مات وله وارث فيه بعض الاسباب المانعة
من الميراث من كفر او رق فزالت بعد الموت وقبل القسمة لم يرث خلافا لمن قال انه يرث
اذا زالت لانه كل من لم يكن وارثا حال الموت لوجود معنى زواله بعد الموت لا يصير
وارثا ومثل ذا في الحكم في منع التوارث بالكفر والرق جاز في المرتد ومطلقا يمنع التوارث
قتل العمد من المال ومن نفي عليه وان يكن القتل من خطا ومنع التوارث انما يكون من
دية وحالة الشك في الموروث هل مات قبل وارثه او بعده يمنع للتوارث بعينه اذ الشك
علة عدم التوارث ففي المقرب فلو ان رجلا له امراة وابن منها وللمراة اخ فماتت المراة
وابنها فاختلف الزوج والاخ فقال الزوج ماتت المراة اولا وقال الاخ بل مات الابن
اولا فقال لا يرث المراة الابن ولا الابن المراة لان الموتى لا يرث بعضهم من بعض اذا
لم يعرف من مات منهما اولا ولكن يرثهم ورثتهم الاحياء وهو قول مالك رحمه الله تعالى قال
لا يرث احد احدا الا بيقين خليل ولا قاتل عمد عدوانا وان اتى بشبهة كمخطئ الارث
من الدية ويرث من المال ولا مخالف في دين كمسلم مع مرتد او غيره وزنديق او مسلم
ولا بين يهودي ونصراني وسواهما فانه وحكم بين الكفار بالارث بحكم الاسلام ان لم يكونوا
وباع بعضهم وعليه شرط رضى اساقفتهم قولان الا ان يسلم بعضهم وكذلك ان لم يكونوا
كتابيين فان كانوا تحكيمهم تقسيم بينهم على مواريثهم ويوقف القسم بين الورثة مع
الحمل الوارث الى ان يستهل صارخا فيعلم على ما يوخذ من كون الوارث ذكرا او انثى
وبين من مات بهدم او غرق يمنع الارث لحمل من سبق بالموت لان سبب الارث
حصول العلم بسبق موت الموروث قبل وارثه وحياة الوارث بعد موت مورثه وذلك منتف
بين جماعة ماتوا في هدم او ماتوا من غرق ففي المعونة لا يجب ميراث بشك فاذا
قتل قرابة يتوارثون بين الصفين او غرقوا او حرقوا او ماتوا تحت هدم ولم يعلم الاول
منهم لم يرث بعضهم من بعض وورثهم وارثهم من الاحياء فقال ذلك اخوان لاب هلكا ببعض
ما ذكر وترك كل واحد زوجة واما واخا من ام فان الباقي عندنا يكون لابن المال دون
الاخ الاخر وذهب بعض الصحابة خلافا لبعضهم الى هذا لان المواريث لا تجب بالشكوك
ولما شككنا ايهما مات اولا لم يجز ان نورث واحدا مشكوكا في استحقاقه الميراث
وفي المقرب قال مالك ابن انس رحمه الله تعالى قتل طلحة ابن عبيد الله التيمي
صاحب النبي صلى الله عليه وسلم وقتل ابنه محمد رضي الله عنهما معه ولم يعرف من
قتل منهما قبل صاحبه واختصما اموالهما فلم يورث واحد منهما من صاحبه فاصطلح
بينهما عايشة رضي الله عنها وكذلك من قتل يوم الجمل ويوم صفين ويوم قديد
لم نورث واحدا منهم من صاحبه الا من عرف انه قتل قبل صاحبه قال مالك رحمه الله
وذلك الامر الذي لا شك فيه خليل ولا من جهل تاخر موته ووقف القسم للحمل



حر مكاتب او امة مفردة الحامل او متعددة كان الحمل من الميت او الاخ او الابن
ووقف مال المفقود الى الحكم بموته وهو بلوغ سن التعمير وان مات مورثه
قدر حيا وميتا ووقف المشكوك فان مضت مدة التعمير فكالمجهول في التقديم والتاخير
فذات زوج وام واخت واب مفقود فعلى حياته من ستة وموته كذلك وتعول
لثمانية فتضرب الوفق في الكامل باربعة وعشرين للزوج الاخير تسعة وللام الاخير
اربعة ووقف الباقي فان ظهر انه حي فللزوج ثلاثة وللاب ثمانيها او موته او مضي
التعمير فللاخت تسعة وللام اثنان مكملة الثلث العائل وان بال من جهتين من الذكر
والفرج الخنا فهو الخنثى المشكل وله من الفريضة نصف حظ ذكر وانثى فيكون له نصف
ميراث ذكر ونصف ميراث انثى لان قدر ميراث الانثى متفق عليه من الورثة وما زاد
عليه متنازع بينه وبين بقية الورثة والذكورة ممكنة اذ لا مانع منها غير ما حصل
من الاشكال فوجب ان يقتسم بينهما كالتداعي فان انفرد وابا الميراث فله ثلاثة ارباع
المال كذا او نايف المجموعة وفي طرز ابن عات ولا يرث الخنثى المشكل الا ثلاثة لانه ليس
بعاصب او لا يستكمل المال كله وحده والعاصب يستكمله كذا في الاستغنا واذا كانت
فريضة فيها خنثى فاقسمها على ان الخنثى ذكر لا تانيث فيه وعلى انه انثى لا تذكير فيه ثم
تضرب بعضها في بعض فما بلغ من ذلك تقسمه على تذكير الخنثى وتعرف ما صار له
ولكل وارث ثم تقسم ذلك على تانيث الخنثى وتعرف ما صار له ولكل وارث فتعطي
كل واحد منهما نصف ما صار له في المنزلتين وتوضيح ذلك لو توفي رجل عن ابن صحيح
وابن خنثى مشكل تفرضهما على انهما ذكران من اثنين وعلى انهما انثى وذكر من ثلاثة
فتضرب اثنين في ثلاثة فتكون ستة ثم ضعفها فتكون اثني عشر ليكون لنا بعدد كل
واحد منهما في التذكير والتانيث نصف صحيح ثم اقسم العدد على انهما ذكران فيصير
لكل ستة كالخنثى في اسوا احواله وهي تقدير انثى اربعة وفي افضلها ستة
فيصير له شطر العددين وذلك خمسة اسهم وهو الثلث وربع الثلث ويصير
للابن الصحيح نصف المنزلتين سبعة اسهم وذلك الثلث وثلاثة ارباع الثلث
خليل وللخنثى المشكل نصف نصيبي ذكر وانثى تصحيح المسالة على التقديرات
على انه ذكر محقق او انثى محقق ثم تنظر بين المسالتين فتضرب الوفق ان كان بينهما
توافق او الكل في الكامل فما حصل فاضربه في حالة التذكير والتانيث فما خرج فاقسمه
على الحالتين ثم اجمع ما حصل لكل وارث وانسب ما بقي بيد كل من الاحوال فان كان
بيدك حالان فاعط لكل وارث نصف ما بيده من مجموع الفرائض ولهذا قال من كل نصيب
من الاثنين النصف والاربعة الربع مما اجتمع فنصيب كل فان كانت الاحوال ثمانية
اخذ كل وارث ثمن ما بيده مما حصل من المجموع وعلى هذه الصفة بنسبة واحدة الى
جميع الاحوال وهو الذي يسمى مفردات التقديرات فان كان في الفريضة خنثى واحد
فله حالان وان كانا فاربعة لانهما يقدران ذكرين وانثيين ويقدر هذا ذكرا وهذا
انثى وبالعكس وهكذا مهما زاد عدد الخناثا فانك تضعف عدد الاحوال التي بيدك للخنثيين

وبعاصب فاربعة احوال ينتهي لاربعة وعشرين ولكل احد عشر وللعاصب ثمان
فعو بضة التذكير من اثنين والتانيث من ثلاثة ثم للعاصب سهم ولهما سهمان ثم تذكر
احدهما فقط ثم ثلاثة ثم تذكر الانثى وتونث الذكر من ثلاثة ايضا فثلاثة فرايض متماثلة
فيكتفي بواحدة وتضربها في اثنين فريضة التذكير بنسبتهم في الاحوال الاربعة باربعة
وعشرين فعلى تذكيرهما يكون لكل منهما اثنا عشر وعلى تانيثهما يكون لكل واحد منهما
ثمانية وللعاصب ثمانية وعلى تذكير واحد فقط يكون للذكر ستة عشر وللانثى ثمانية
وكذلك العكس ثم يجمع ما بيد كل واحد وقد علمت ان مجموع ما بيد كل خنثى اربعة
واربعون كان له في التذكير اثنا عشر وفي التانيث ثمانية ثم ثمانية ايضا في كونه
انثى والاخر ذكر وفي العكس ستة عشر وبيد العاصب ثمانية فيعطى كل واحد الربع
ما بيده لان الاحوال اربعة على ما سبق وربع كل خنثى احد عشر كان بالمن واحد او كان
البول منه الكوم الاخرا واسبق وبلغت لحيته او بدى او حيض او مني فلا اشكال
وارث اللعان ارثه الملوثين بامه لا بابيه فهو ابن لام ما كان اي ما وجد في فريضته والتوس
التمسي سهمه كذلك ما كان اي ما وجد في فريضته وتوماه بان ولدت الملاعن في
توامين نصيبهما تعدل بان كانوا اثنين فصاعدا اخوا شقيقان او اشقا في الارث
فهي الوثايق المجموعة اذا كان لرجل ابن من زوجة ثم طلقها بها حمل فلاعنها فيه ثم جات
بعد ذلك بتوامين فتوفي احدهما فللام السدس وللابن الذي كان لها من الزوج السدس
لانه اخ لام والباقي من التوامين بقية المال فان مات الاب الملاعن احاط عمرانه الابن
الذي من الزوجة قبل اللعان انه لم يكن لابيه وارث سواه فان مات الابن الذي من الزوج
قبل اللعان على ولد ذكرا او انثى فلامه السدس فلا شي في ذلك للباقي من التوامين لانه
اخوه لامه فلا يرث مع الولد والا بنته شيا فان توفي عن غير وارث ولا ولد فلامه
الثلث ولا خيه للام السدس وللعصبة ما بقي او لجماعة المسلمين ان لم يكن وفي المغرب
قال محمد ومن قول اصحاب مالك رحمهم الله ان المراة اذا لاعنت عن حمل ظهر بها
ثم جات بتوامين انهما يتوارثان بالام والاب يريد انهما شقيقان خليل ولا يرث
ملاعن وملاعنة لانقطاع النسب ولا ولدها لانقطاع نسبه نعم يرث امه وترثه
هي واخوته لامه وتوماها شقيقان وتوما الزنا اخوة للام فقط وفي توامي المغتصبة
قولان واختلفوا في توامي المستامنة والمسبية هل هما شقيقان وهو الظاهر
او لام وما قصد تجمعه هنا اي في هذا الكتاب انتهى اي تم وكمل والحمد لله وهو الثنا
بالجميل على مقابلة نعمة الانام جمعه هنا اي في هذا الكتاب انتهى اي تم وكمل بغير مشتبي
ينتهي اليه بل الثنا الجميل لله دايما ابدا جهد الابتداها اي ما ابتداه من الجمل لا انتهاء على
وان نعمتها ما انتهى فيه ما نحمد والصلاة حتما اي ختم ما قصدت جمعه كما ابتدي ما قصد
جمعه اولا بها فكانت عونا على ما اردته ووسيلة لاتمام ما قصدته على الرسول وقد
تقدم اول الكتاب ذكر معناه المصطفى محمد وآله وصحبه الابرار ما كور الليل على النهار
والتكوير طرح الشي بعضه على بعض ومنه كور العامة اي مدة تكوير الليل على النهار

---

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى اله وصحبه وسلم تسليما كثيرا دايما ابدا يا رب العالمين
تم الكتاب المبارك بحمد الله وعونه وحسن توفيقه على يد الفقير
رحمة ربه الغني حسن ابن محمد الشافعي مذهبا العباسي نسبا
المتولي تنوا الاحمدي بلدا وكان الفراغ من ذلك
في يوم الخميس المبارك سلخ شهر صفر الخير
من سنة تسع وخمسين وثمانية عشر ...
ادركوا الدين وجميع المسلمين
امين والسلام على المرسلين والحمد لله رب العالمين

[illegible]

ملكه استنفسا خاتم بو رحمة ربه الغني الحاج عبد السلام محمد بن محمد الدردير وطى المالكي الناس
والحكم العزيز بمفرده بيانا حلالا فلطف الله به في قضاه وغفر له ولمن طالعه وبحزر والوالديه الاه

صورة سوال سيدي مولانا شيخ الاسلام الرملي هل يجوز للمرأة العرابين يا ذكر على كمام كمعاه الحجالات
ويدل الله الايكر تنبغي لها ما فيه صعع لخطا كان حمود بها نير عليها ولا يجوز الا بعد احد لجمع كابيد
دمائها لكن للتحريم لا ينبغي جود صورة على الزنا بنو لا امنها بالاستعمال ... الرملي الانف
جوابه كذلك لا ... على الاحكي الخنوه

السرعين الحمد لله ... مسعى الى صاحب هذه
الاوفر ... الهوى ...

طالع فيه اضعف العباد
لربه القدير علي بن احمد
الاسود المنصور
عفى الله عنهما بمنه
وكرمه
آمين

طالع في الحكم
محمد القاضي بباب الشعرية
غفر له رب
الرحيم

يستفاد انه يبدل العلم بالوهم ... لتقدم الزمان او لارتفاع العلم

فالله يقول السؤول مسئلة ... وغيره يختص او يطارد في العلم

وما زال اهل الدين يذكر وسكتة ... لدينا مصونا لالانة للحكم

فمن قال قولا للاصول منابذا ... فاهلا بهر والاعقل الحتي يحكم

فلا تقتدي يوما بقول وقد علا ... على وجهه كسف البلادة والسقم

ولا تغترر بالقول في الناس اجو ... بمن هو سابق على الذي يهم

وعلم الاصول تاملت تشاهد ... على قلة الانصاف او صولة الوهم

فكل يقول الحق عن راجح ... بزعمه يدعي بذاك على الخصم

ابيكر النقوم تواصف بعقولهم ... فلا تمادهو الزعم

وقيل رجال الرد يحنث اهله ... بقول ذا ان الرجال لهم القوم

ولطيف التصنيف من كل كاتب ... [illegible] الناس تنبيه بلا فهم

اضاع التحقيق حتى كانه ... هو الغول لا وجود منه سوى الاسم

لقد غلب في غياهب الجهل حينا ... تكاثرت الاقوال فيها بلا علم

وقلت [illegible] بروز العلى

الشمس من رعل فرض الذهب ... زاد الجد سطوعا في النقب

تخصيب الاسطار حسننا اذ بدا ... في البطاير يشوق اذ ذهب

وانتسابي بنشر الاحن بمن ... عرفتنا انتلف في الغلب الصب

ومحاسن تشتمل جم النيل بيل انتشت ... او كل عضو ينشعب

ومحيا دون ليل [illegible] ... [illegible] جميعا بالريب

كيف حو [illegible] التراجم ... اولا لغيه الله اذ داك يهب

الشمس من راف وما ذاك اذ ... ر معنى غاب والله يهب انتهى

ملك [illegible] بيد عمري

بلا سبيل لذكر

للعلامة ابن القاسم الحجسي غفر الله له

فلتت في موت ابن في الثالث من السنين اسمه قاسم والده سمية

حزوا ان نعما ما في فقده الامر فلا يغني شيء لها اذا ما انتهى العمر

وحين ضربها اعناض يتيمة ... من العقد لا نتزاعها انتثر الدر

ومال الدنيا ... في فقد قاسم ... فليس الجلا لو يدوم لنا الدهر

ولولا رجاء انه يرجا لعقده ... لما انهى الجزاء فيه ولا الاجر

والمنتهى المولى المفضل فانه ... هو الانس لا كنز سواه ولا ذخر



الجمرية فقد فرق القرافي بين الرواية والشهادة ثم جنبه الفرق

فاجاب ولم يتضح الفرق ولا الجواب وفي ذلك قلت

اقول في فرق القرافي الوارد ... بين الرواية وقول الشاهد

لا لبس بين شاهد وراوي ... فكل واحد لمخبر راوي

فهذا مخبر وذاك عارف ... اي اشتباه فيها للعارف

فذا العابرون ولم تشاهد ... راو فهل لبس بشاهد

وانما تكلفوا للفرق ... تكلفا [illegible] في خرقه

فضربوا فيه الحديد البارد ... و[illegible] الباحث ووارد

فالفرق واضح جلي ظاهر ... لا [illegible] فيه الى الضواهر

اردت ما اثلج بخويف ... اذا فيها تلوح فوق الصيت

فقد تزاحمت به الاقوال في ... تحباس كلفة [illegible]

تسارعت لم [illegible] انتهى

هذا ونص فرق الامام القرافي رضي الله عنه وارضاه

الشهادة والرواية خبران غير ان المخبر عنه ان كان امرا عاما

لا يختص بمعين فهو الرواية كقوله [illegible] عليه الصلاة والسلام انما

الاعمال بالنيات وغير ذلك فانه لا يختص بشخص معين بل

هو عام في كل الخلق بخلاف قول العدل عند الحاكم لهذا عند

هذا دينار فهذا الزام لمعين لا يتعداه فالاول هو الرواية

والثاني هو الشهادة انتهى ثم اورد مسئلة الشيخ القرافي

فان قلنا فرقتم من الشهادة تتعلق بجزئي منقوض بانها

قد تتعلق بكلي كالوقف على الوقف وكذا الرواية قد تتعلق

بجزئي كالاخبار عن النجاسة في الثوب واجاب عن الاول بان العموم

في المشاهد بالعرض والمقصود الاول انما هو الجزئي لان المقصود

بالوقف انما هو الواقف لتبرع العار بيده وكون الموقوف عليه

غير معين تابع ومن الثاني بان نجاسة الثوب المعين انما هو

باعتبار وصف مرحيثا انه صفة كلية لا باعتبار ذاته المخصوصة

ولذلك كل ثوب حله ما تل في الصفة التي حكم عليه بالنجاسة مماثل

له في الحكم تجد اسنشم انتهى

الحمد لله وعند الفقهاء ان من طلب احدا بشيء وقد كان وفاه ذلك
فجاحده ان يقول له اديته لك فيطالبه بالبينة على ذلك وهي عن [illegible]
[illegible] لانه فيحتاج للظامن وغيره وربما لا يتيسر له ذلك
[illegible] ان اقر له الذي اطلقه منه لانكاره كانه يعطل الحاملة
[illegible] بينته واثباتها على وجهها كما عليه لا تفاهمه ولو
كانت صحة الصكين لانه يلزم من انكاره تكذيب الشهود في
بينته فتلف في ذلك
[illegible] انكر الدين [illegible] بدافع ثم بعد بالعرو [illegible]
[illegible] له كذبت [illegible] به الخصم لا يجديك ادخلته قبل لا
[illegible]
[illegible] ان التكذيب [illegible] نقص ولا يضر والعذر قد حلا
[illegible] البداية الفصام وما له تقول على ان الحقيقة محتملا
[illegible] وكيف ان يخالف من اثباتها ابطلا
[illegible] نقض يقتضي تقاطعها فهو البهيمة في العلا
[illegible]
[illegible] متابعة ولا شرع [illegible]
[illegible] انا من [illegible] الطق بمن هو سابق وكوا الله الخلا
[illegible] رحمت [illegible] فهذا الاعتنا على من تاصلا
في العقل [illegible] العرفان [illegible] والذوق [illegible] العز مترا وما حلا
بمن يدعي ذوقا بغير لسانه [illegible] وفيما يجيء [illegible] فقد خلا

[illegible] والتقليد عن فوعي [illegible] بعيد عن [illegible] ولن يتحولا
وان قلد الانسان يلغى وينتفي [illegible] جعل [illegible] من عقلا ومقولا
[illegible] القول فيه لصاحبه [illegible] وحسن مقالته [illegible] قد تيسر
[illegible] الذي جلاه في الذوق [illegible] وجوكته الحقيقة اغفلا
[illegible] المقال مزية [illegible] ان تقابض [illegible]
[illegible] فيه واحد بعد واحد [illegible] فصار هو المشهور والحو اسفلا
ولو ابتغتم ما اقول [illegible] وربما [illegible] مفصلا
انتهى
اختصرتم


قلت ومن كتبت [illegible] على الحول [illegible]
[illegible] ولا قوة الا بالله [illegible]
[illegible] مطلق [illegible] [illegible] ولا [illegible]
وانظر [illegible] وقلت [illegible]
[illegible] شرح [illegible] بامرك [illegible]
[illegible] بحكم [illegible]
[illegible] اعطا ولست بطالب [illegible]
[illegible] وقد سال بعض الناس عن [illegible]
[illegible] قال بعض الشيوخ [illegible]
[illegible] يحتمل [illegible] او [illegible]
او تعصب ابن رشد [illegible] الكلام [illegible]
في قوله تعالى ورفع بعضهم درجات [illegible]
[illegible] الاسم ان [illegible] مسماه [illegible]
[illegible] منزلة الاسم العلم [illegible]
وكم وكم فيه من التلويح [illegible]
[illegible] الا يتصف
ومنها ان يعرف ذو التخصيص
ومنها ذكر فضله مع اهله [illegible]
وكم وكم او اتبعته [illegible] ولو كانت [illegible]
وليس من اقواله بعض الشيوخ [illegible] منه [illegible] الرسم
[illegible] اوله او [illegible] ويحتمل [illegible] ولا [illegible] اصل
وهذا ما اجتنبه من غضاضة [illegible] من [illegible]
[illegible] صناعة البيان [illegible] فهو من حسن البيان
[illegible] قول البيان [illegible] لا [illegible]
قال [illegible] الكلام [illegible] الورقة التي [illegible]
[illegible] الخصم ما ادعاه [illegible]
[illegible] وبعض [illegible]
[illegible]
قلت وبعد [illegible] وقفت على كلام المحقق [illegible]
[illegible] والحمد لله رب العالمين

وبه القلب [illegible] بجملة

كمل الأوراق ١٨٦

بأهله

[illegible] احفل: ابتهج [illegible] بلا شك

[illegible]: كما أعكست [illegible] الروائح المسك

[illegible] ومن [illegible]: كما فاز [illegible] يعلي كما الحبك

[illegible]: بشك يكون [illegible] وهو [illegible]

[illegible]: بأبوابه [illegible] الملك

[illegible]: اليه رجعت الأمر خالص من الشرك

لحاله لا احوال: أبابه فاز عاناه بلا ترك

اسحب [illegible] بارب [illegible]: توجعت [illegible] الضنك

[illegible]: مد الصبر حتى [illegible] العكس

[illegible]: ومن يرعى [illegible] ذلك السلك

[illegible] على المنتهى [illegible] بلا فك

[illegible] أمثاله [illegible] فبعضه [illegible] يلك

[illegible] المختار [illegible] المكي

ه

١٠

١٦٥ ورقة [illegible]

[illegible] الله [illegible] وسرا أو جهرا ما تراخيت في جرش

[illegible] عهد الوفا [illegible] من الله عز [illegible] وجل

ومن حسن عهد [illegible] مراحل [illegible] من اجله وجل

[illegible] المحكم بما هو اهله .. ومن [illegible] الرجاء بلا خجل

بالكرم [illegible] وجا ويا [illegible] الرجا ويد [illegible] أجل

[illegible] يا رحيم [illegible] رحوت وقد [illegible] يا رب [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible] غاب [illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]